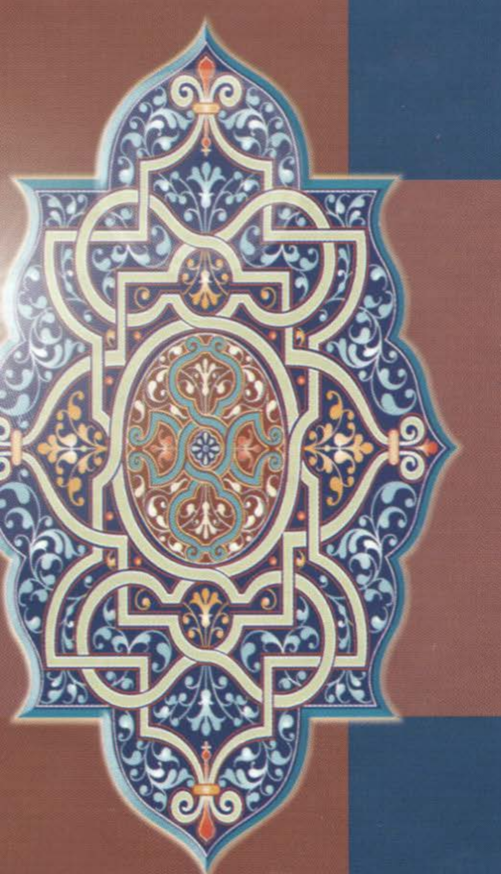
اختصار وتهذيب

الدكتور عمر عبد الله كامل

معين الألباب

مختصر اللباب في شرح الكتاب

في الفقه على مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان



للشيخ عبد الغني الميداني

المتوفى سنة ١٢٩٨هـ

على متن الكتاب للإمام

العلامة القدوري ٤٢٨ هـ

دار الرازي

معيـن الألبــاب

مختصر اللباب في شرح الكتاب

دار الرازي
للطباعة والنشر والتوزيع
عمان - الأردن

الطبعة الأولى
١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م

اختصار وتهذيب : د. عمر عبدالله كامل

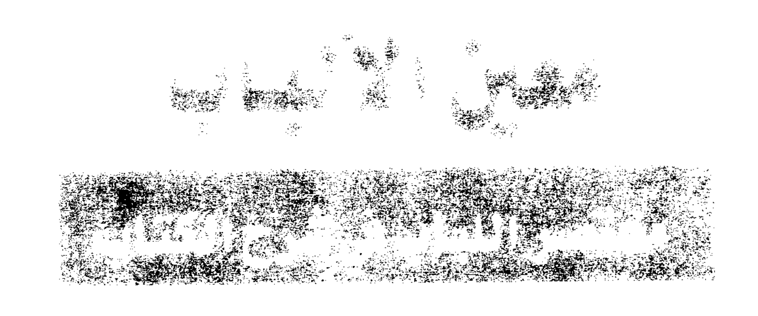
عنوان الكتاب:
معين الألباب مختصر اللباب في شرح الكتاب

عدد الصفحات: ٤٥٦ صفحة

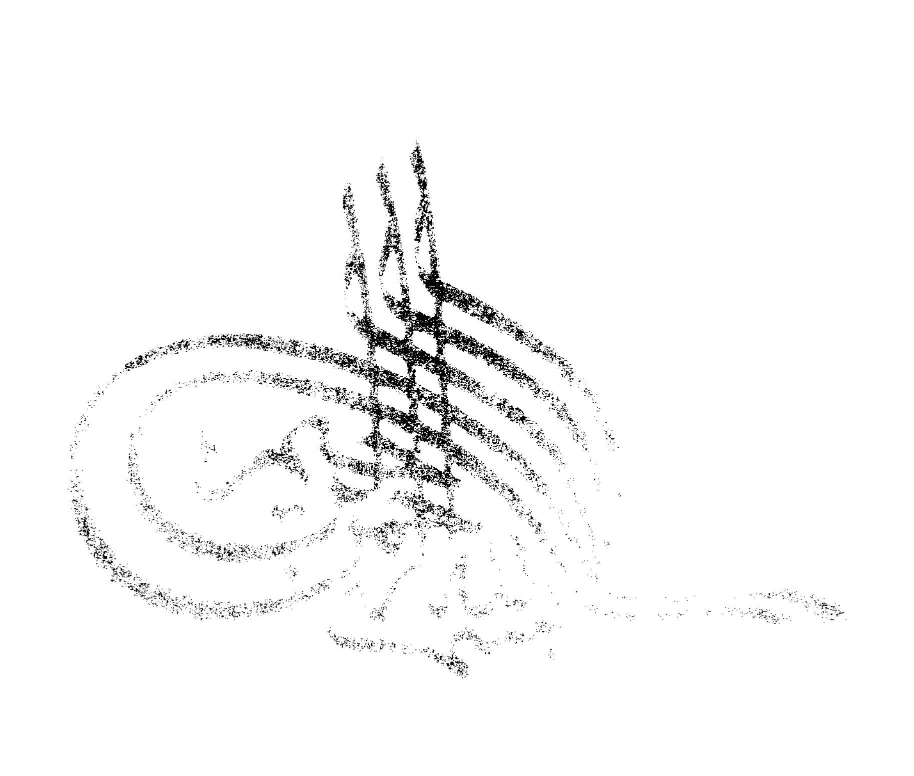
قياس القطع: ١٧× ٢٤

تطلب منشوراتنا على العنوان التالي:
دار الرازي
ص.ب ٩٢٧٦٠١ عمان ١١١٩٠ الأردن
تلفون : ٠٠٩٦٢٦٤٦٤٦١١٦
فاكس: ٠٠٩٦٢٦٤٦٤٦١٠٦
E-Mail:alrazi003@yahoo.com
www.al-razi.net

تنفيذ وطباعة بيروت - لبنان - تلفاكس: ٠٠٩٦١١ ٢٧٢٢٢٥ خليوي: ٠٠٩٦١٣ / ٣١٢١٢٤-٣٣٤٦٤٨







بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله الذي علَّم بالقلم، علم الإنسان ما لم يعلم، وأَفاض علينا سابغ النِّعم في الظَّاهر والباطن والسِّر والعلن، ما علِمنا منها و ما لم نعلم، حمده القديم الذي حُمِدَ به نفسه ، أفضل الحمد وأكمله، حمداً يعجز العقل عن حصره، واللسان عن وصفه ، وتقصر عنه الهمم.

وأفضل الصلاة وأتم التسليم على سيدنا محمدٍ المبعوث رحمةً للأمم القائل: "من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين"، ورضي الله عن أصحابه،مصابيح الظُّلَم، أبد الآبدين ما خط قلم.

أما بعد:

فإن كتب الفقه في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان - وعند جميع المذاهب - جرى التصنيف فيها على مناهج تعرف بالمتون والشروح والحواشي .

والمتون ألفها حذَّاق الفقهاء وكبار الأئمة المعروفين بالعلم والزهد والفقه والتفقه في الرواية. وقد اشتُهر أنها موضوعة لنقل أصل المذهب ومسائل ظاهر الرواية عند فقهاء الحنفية، وكثيراً ما يذكرون فيها مسائل هي من تخريجات المشايخ المتقدمين ، وما تم الاعتماد عليه منها كتخريجات الصاحبين وغيرهما.

وأشهر هذه المتون ذكراً وأقواها للاعتماد :"الوقاية" ، و"الكنز" ، و"مختصر القدوري" ، إذ هي المراد بقولهم المتون الثلاث.

وإذا أطلقوا "المتون الأربعة" فمرادهم "الوقاية" ، و"الكنز" ، و"المختار" ، و"مجمع البحرين".

هـذا ولما كان كتاب "اللباب في شرح الكتاب" للشيخ عبد الغني الميداني، من أوضح الشروح ، وأصحها نقلا و أدقها حتى تلقته الأمة على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان بالقبول ومنحته أكبر قسطٍ من العناية والتقدير .

فقد رأيت تقديم هـذا الكتاب بحلة جديدة وعبارة مختصرة مفيدة تعين مبتدئي طلبة العلم على فهم هذا الكتاب حتى يألفوا مثل هذا النمط من هذه الكتب ، ثم يَعنوا بأمثالها حق العناية ، إذ ذلك أحرى أن يحفظ لنا الدين والفقه و يرسخ المسائل ، ويجعل المتفقه على بينة من الأمر ، وسميته **معين الألباب مختصر اللباب في شرح الكتاب.**

والله الكريم أسأل وبنبه الحبيب أتوسل أن يجعل عملي خالصا ، وسعيي مشكوراً لديه ، وأن ينتفع به قارئه ، وناشره إنه على كل شيء قدير وبالإجابة جدير.

د. عمر عبدالله كامل

ترجمة صاحب المتن

"الإمام القدري"

اسمه ومولده:

هو الإمام المشهور الفقيه أبو الحسين بن أبي بكر،أحمد بن محمد بن أحمد جعفر ابن حمدان البغدادي،المعروف بالقدوري – بالضم- قيل نسبة إلى بيع القدور،وقيل إلى قرية من قرى بغداد يقال لها قدورة.

ولد سنة ٣٦٢هـ / اثنتين وستين وثلثمائة للهجرة.

نشأته وتفقهه:

كان رحمه الله تعالى ممن أنجب في الفقه لذكائه،وانتهت إليه رئاسة الحنفية في العراق،وعظم عندهم قدره وارتفع جاهه.

كان حسن العبارة في النظر،جريئا بلسانه،مديما لتلاوة القرآن.

أخذ الفقه عن أبي عبد الله محمد بن يحيى بن مهدي الجرجاني ت ٣٩٨ هـ عن الإمام الكبيرأبو بكر أحمد بن علي الرازي المعروف بالجصاص ت٣٧٠هـ عن الكرخي أبو الحسين عبيد الله بن الحسين بن دلال بن دلهم ت٣٤٠هـ ،عن أبي سعيد أحمد بن الحسين البردعي ت٣١٧ هـ ،عن أبي سهل موسى بن نصرا لرازي صاحب محمد بن الحسن الشيباني ، عن محمد بن الحسن الشيباني ت ١٨٩ هـ .

روى عنه الخطيب صاحب التاريخ، وقال:كتبت عنه وكان صدوقا، ولم يحدث إلا بشيء يسير. وقال السمعاني في الأنساب:كان فقيها صدوقا. وكان يناظر الشيخ أبا حامد الإسفرايني الفقيه الشافعي.

ومن تصانيفه رحمه الله تعالى:

١.المختصر:وهو عبارة عن متن في فروع السادة الحنفية ويسمى بمختصر القدوري.

وهو أحد المتون الثلاثة –الوقاية ،مختصر القدوري ،الكنز– المعتمدة في المذهب.

٢.شرح مختصر الكرخي.

٣.التجريد: وهو كتاب في سبعة أجزاء يشتمل على الخلاف بين الشافعي وأبي حنيفة.

٤.التقريب في مسائل الخلاف بين أبي حنيفة وأصحابه. لكنه مجرد عن الدلائل.

٥.التقريب الثاني : ذكر فيه المسائل الخلافية بين أبي حنيفة وأصحابه بأدلتها.

وفاته:

كانت وفاته رحمه الله تعالى ببغداد في يوم الأحد الخامس عشر من رجب،سنة ثمان وعشرين وأربعماية ،ودفن من يومه بداره في درب أبي خلف ، ثم نقل إلى تربة في شارع المنصور ودفن هناك بجنب أبي بكر الخوارزمي الفقيه الحنفي ، رحمهما الله تعالى.

انتهى بتصرف عن:

١.الجواهر المضية للقرشي.

٢.الفوائد البهية للكنوي.

٣.تاج التراجم لابن قطلوبغا.

٤.وفيات الأعيان لابن خلكان.

٥.الأعلام للزركلي.

ترجمة صاحب اللباب في شرح الكتاب

الشيخ عبد الغني الغنيمي

اسمه ومولده :

هو الشيخ الإمام الفقيه ، العارف بالله الشيخ عبد الغني بن طالب بن حماده بن سليمان الغنيمي الدمشقي الحنفي الشهير بالميداني .

ولد بدمشق الشام في حي الميدان سنة ألف ومائتين واثنين وعشرين للهجرة الموافق لسنة ألف وثمانمائة وسبع الميلادية .

نشأته وتفقهه :

نشأ رحمه الله تعالى في كنف والده في جو عامر بالعلم والورع والتقوى ، قرأ القرآن بعد سن التميز ، ثم عكف على طلب العلم بكل جد .

قرأ على الشيخ عمر أفندي المجتهد ، وعلى الشيخ عبد الغني السقطي ، وعلى خاتمة محققي المذهب الحنفي العلامة محمد أمين عابدين وغيرهم .

قال الشيخ عبد الرزاق البيطار فيفضله :

بحر علم لا يدرك غوره ، وفلك فضل على القطب المعارف دوره ، لم يقنع المجاز عن الحقيقة حتى تبوأ البحبوحة من تلك الحديقة .

ولديه من المعلومات ما يشق على القلم حشره ، ويتعسر على الألسنة نشره وتأليفاته التي يحق لرائيها أن ينافس بها ويفاخر ، محشوة من الفوائد بما يعقل الأفكار ويقيد الخواطر .

ومن تصانيفه رحمه الله تعالى :

١. اللباب في شرح الكتاب :شرح فيه مختصر كتاب القدوري .
٢. رسالة إسعاف المريدين لإقامة فرائض الدين .
٣. رسالة في صحة وقف المشاع .
٤. شرح العقيدة الطحاوية .
٥. المطالب المستطابة في الحيض والنفاس والإستحاضة .
٦. سل الحسام على شاتم دين الإسلام .

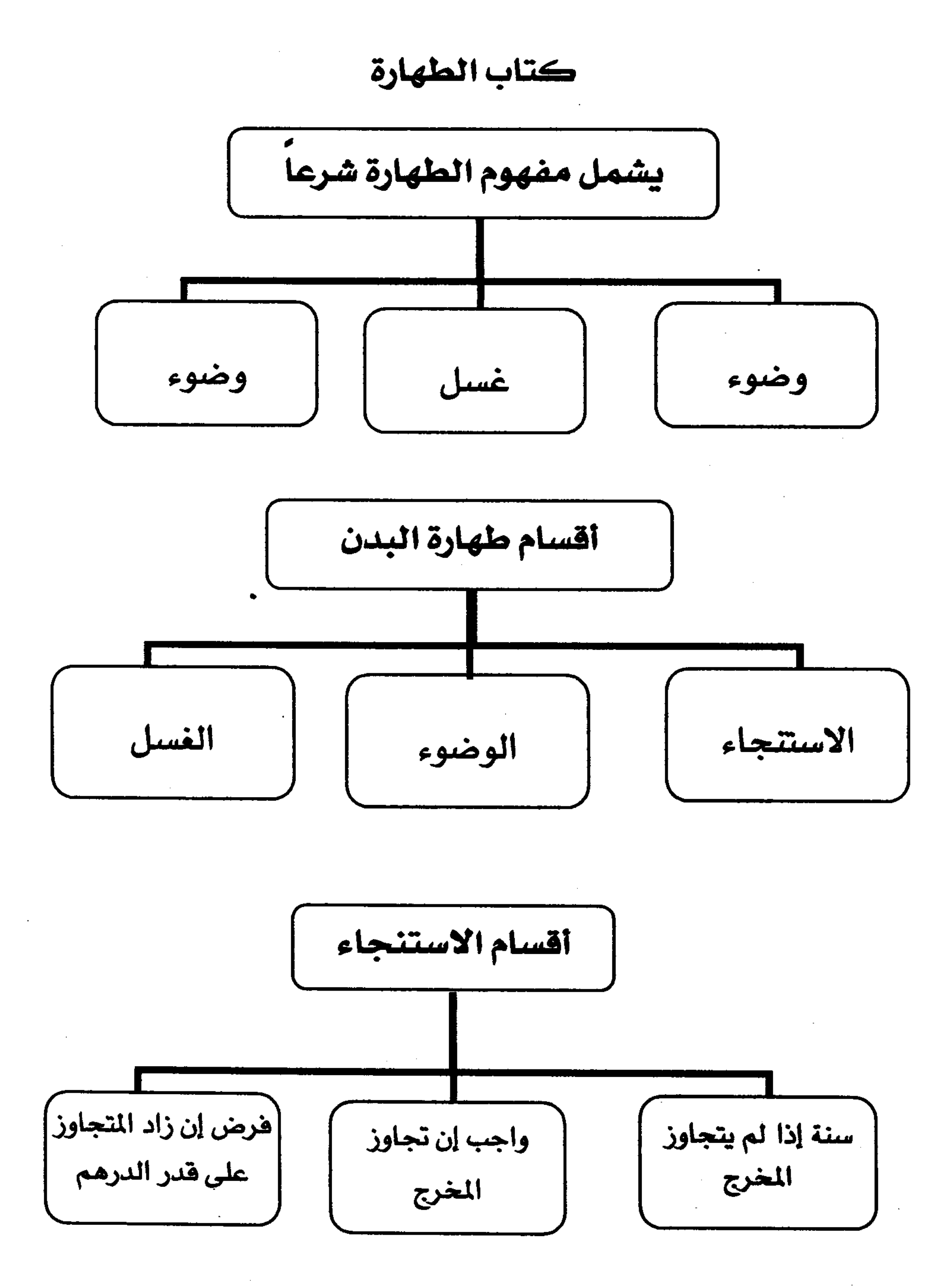
وفاته :

توفي رحمه الله تعالى رابع ربيع الأول سنة ألف ومائتين وثمان وتسعين ، وصلى عليه ولده الفاضل الشيخ إسماعيل في جامع القاق ، قدمه للإمامة العلامة الفاضل الشيخ محمد بن مصطفى الطنطاوي . ودفن في تربة باب الله أسفل التربة الوسطى من جهة الشرق رضي الله عنه ورحمه .

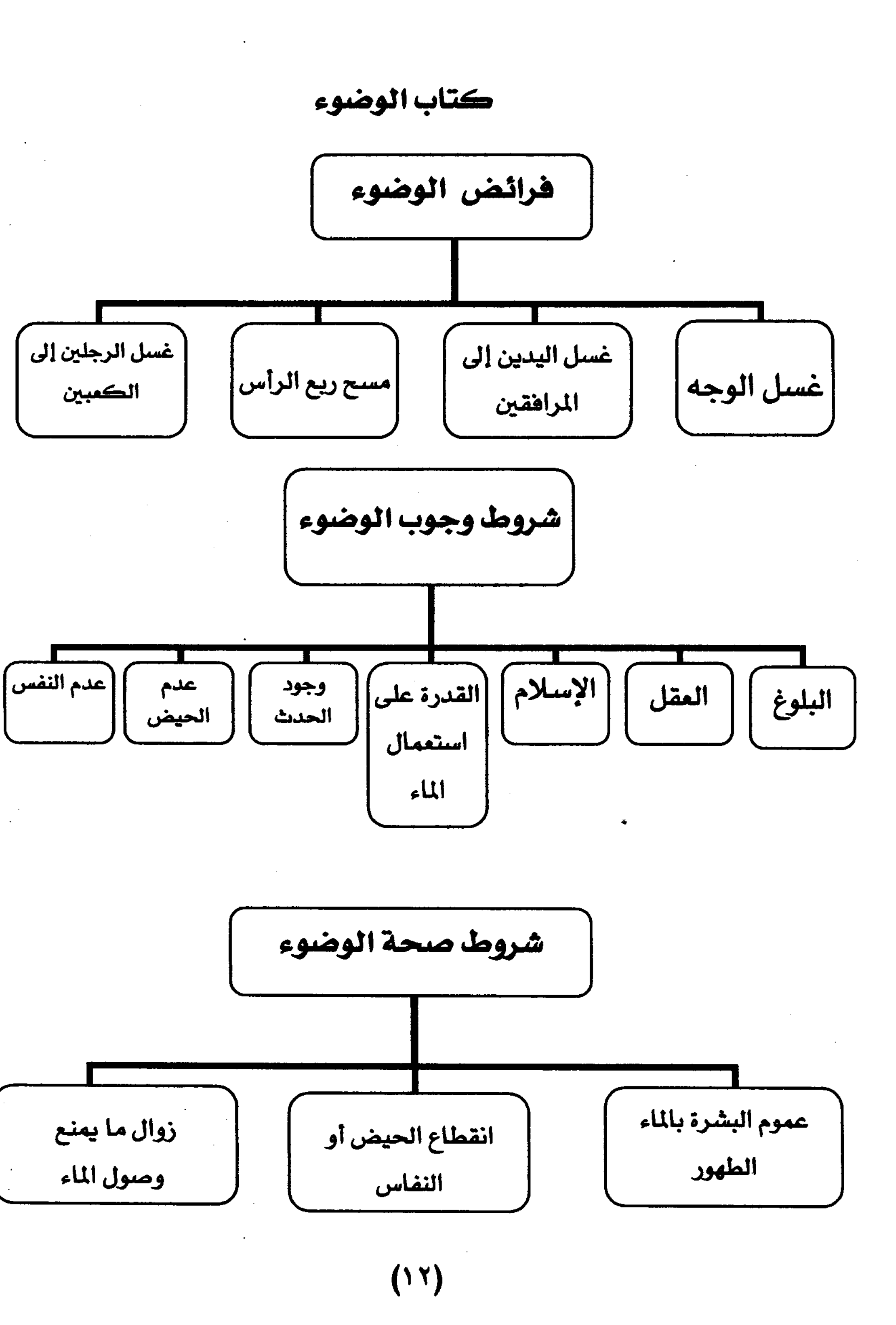
انظر في ترجمته :

تاريخ دمشق ، و روض البشر ، والأعلام .

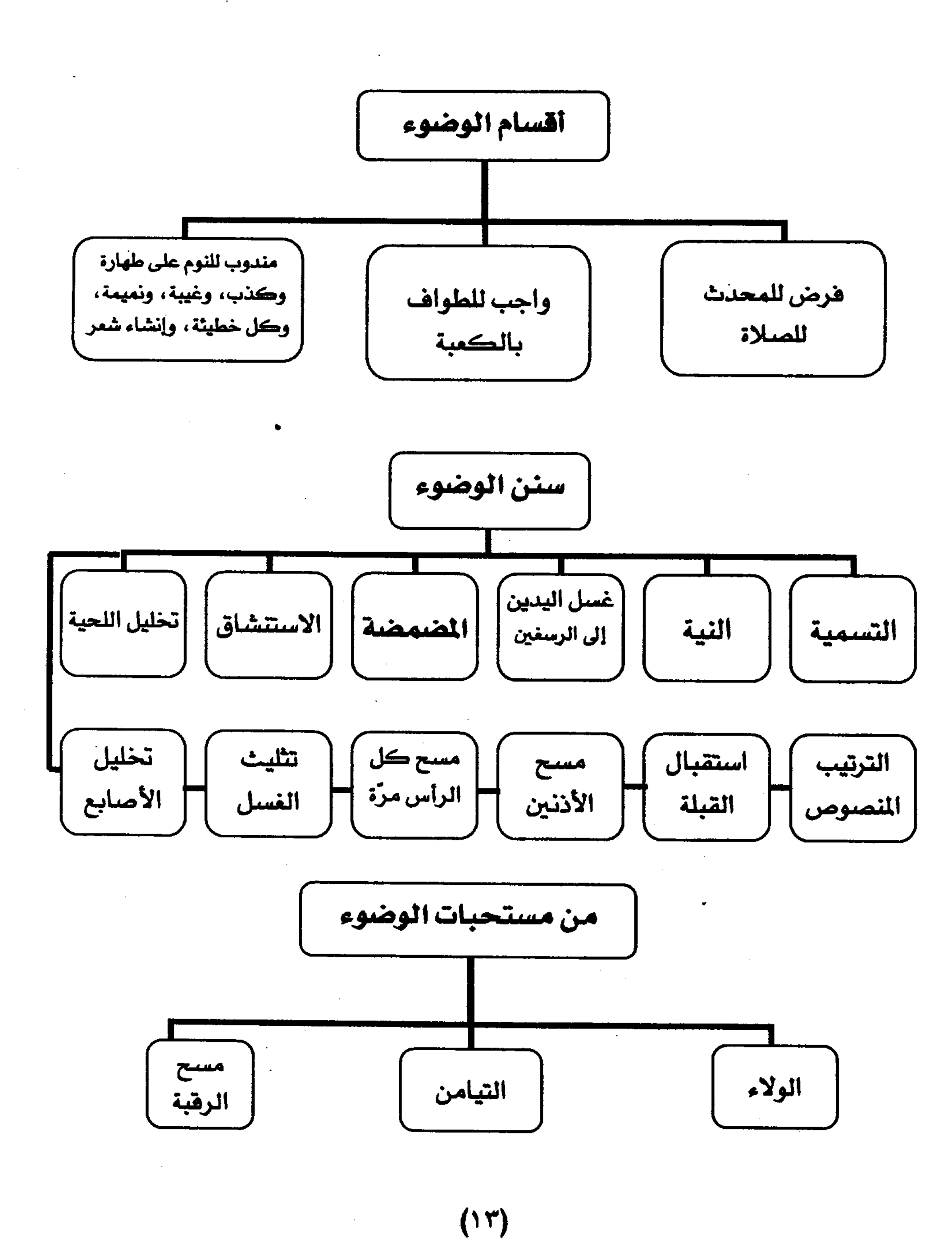
كتاب الطهارة

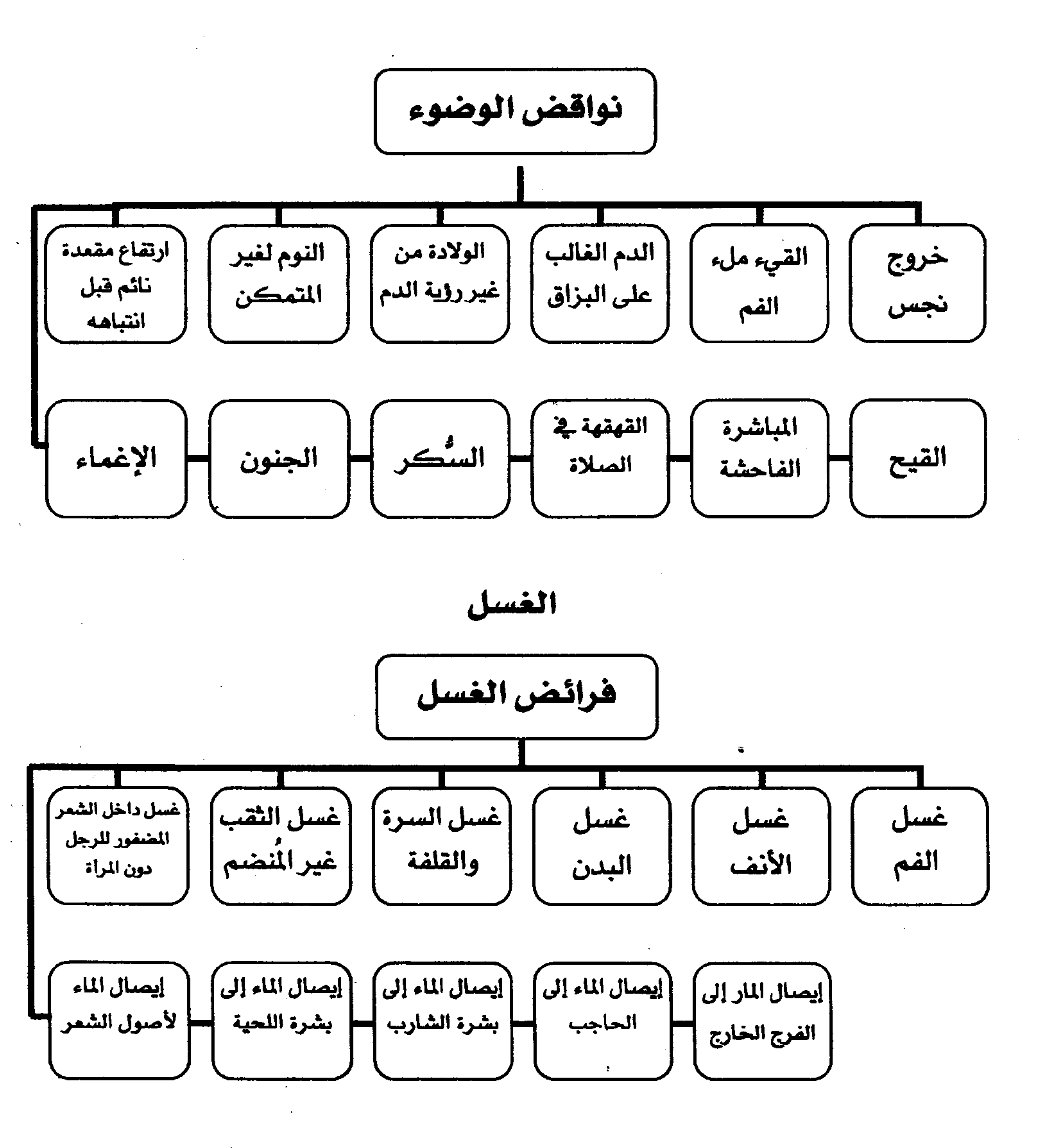


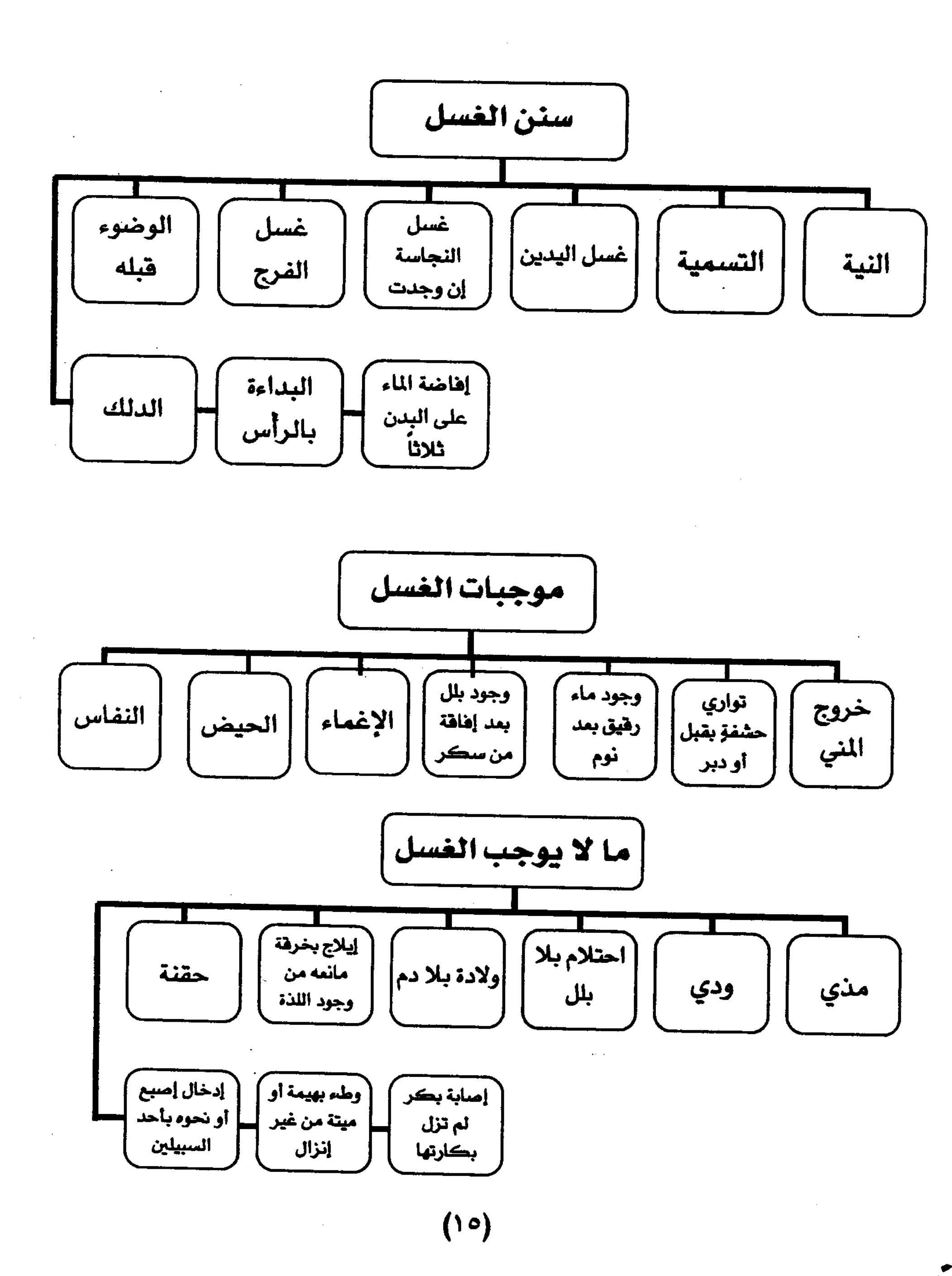
كتاب الوضوء



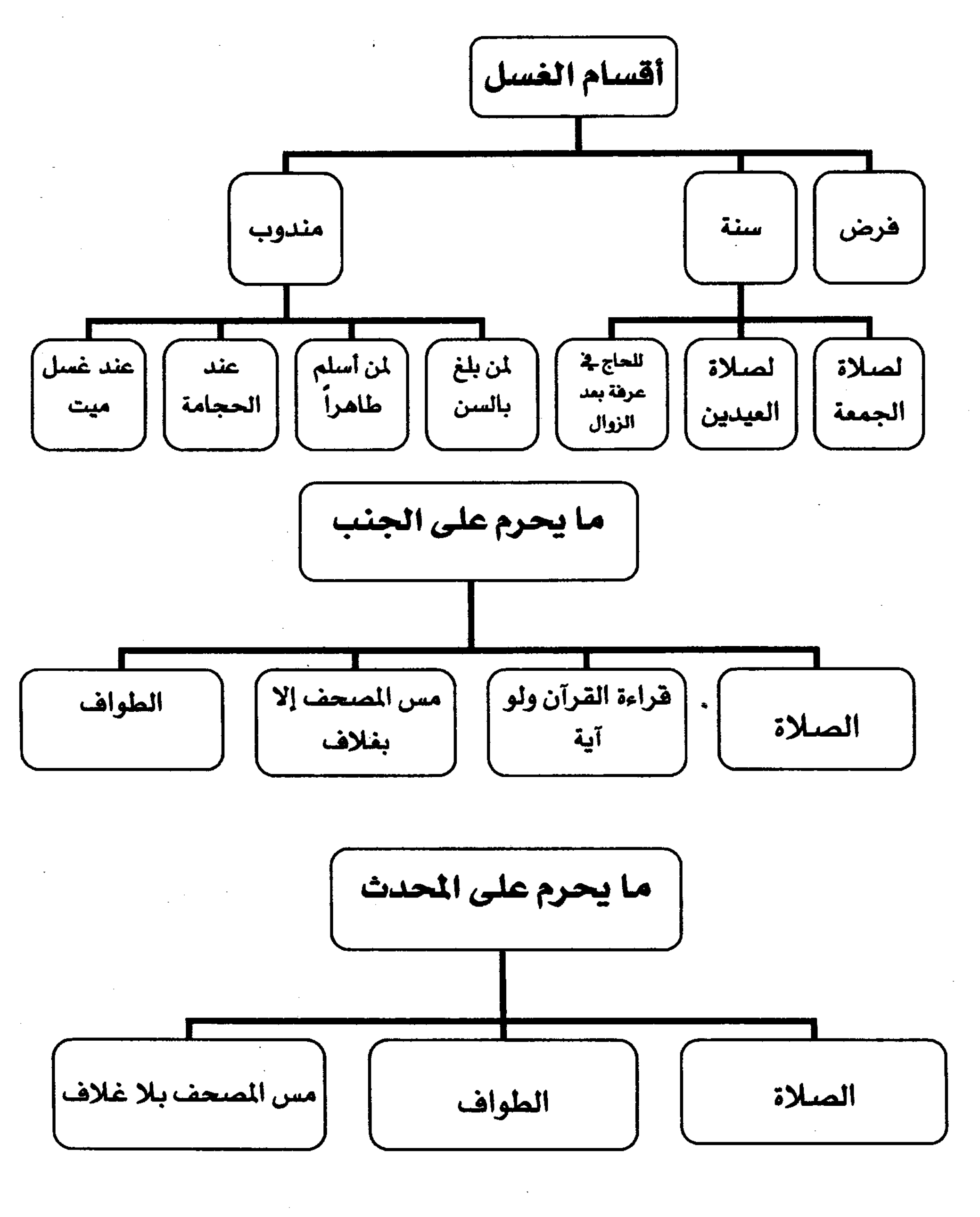
فرائض الوضوء
غسل الوجه
غسل اليدين إلى المرافقين
مسح ربع الرأس
غسل الرجلين إلى الكعبين
شروط وجوب الوضوء
البلوغ
العقل
الإسلام
القدرة على استعمال الماء
وجود الحدث
عدم الحيض
عدم النفس
شروط صحة الوضوء
عموم البشرة بالماء الطهور
انقطاع الحيض أو النفاس
زوال ما يمنع وصول الماء


أقسام الوضوء
فرض للمحدث للصلاة
واجب للطواف بالكعبة
مندوب للنوم على طهارة وكذب، وغيبة، ونميمة، وكل خطيئة، وإنشاء شعر
سنن الوضوء
التسمية
النية
غسل اليدين إلى الرسغين
المضمضة
الاستنشاق
تخليل اللحية
الترتيب المنصوص
استقبال القبلة
مسح الأذنين
مسح كل الرأس مرّة
تثليث الغسل
تخليل الأصابع
من مستحبات الوضوء
الولاء
التيامن
مسح الرقبة

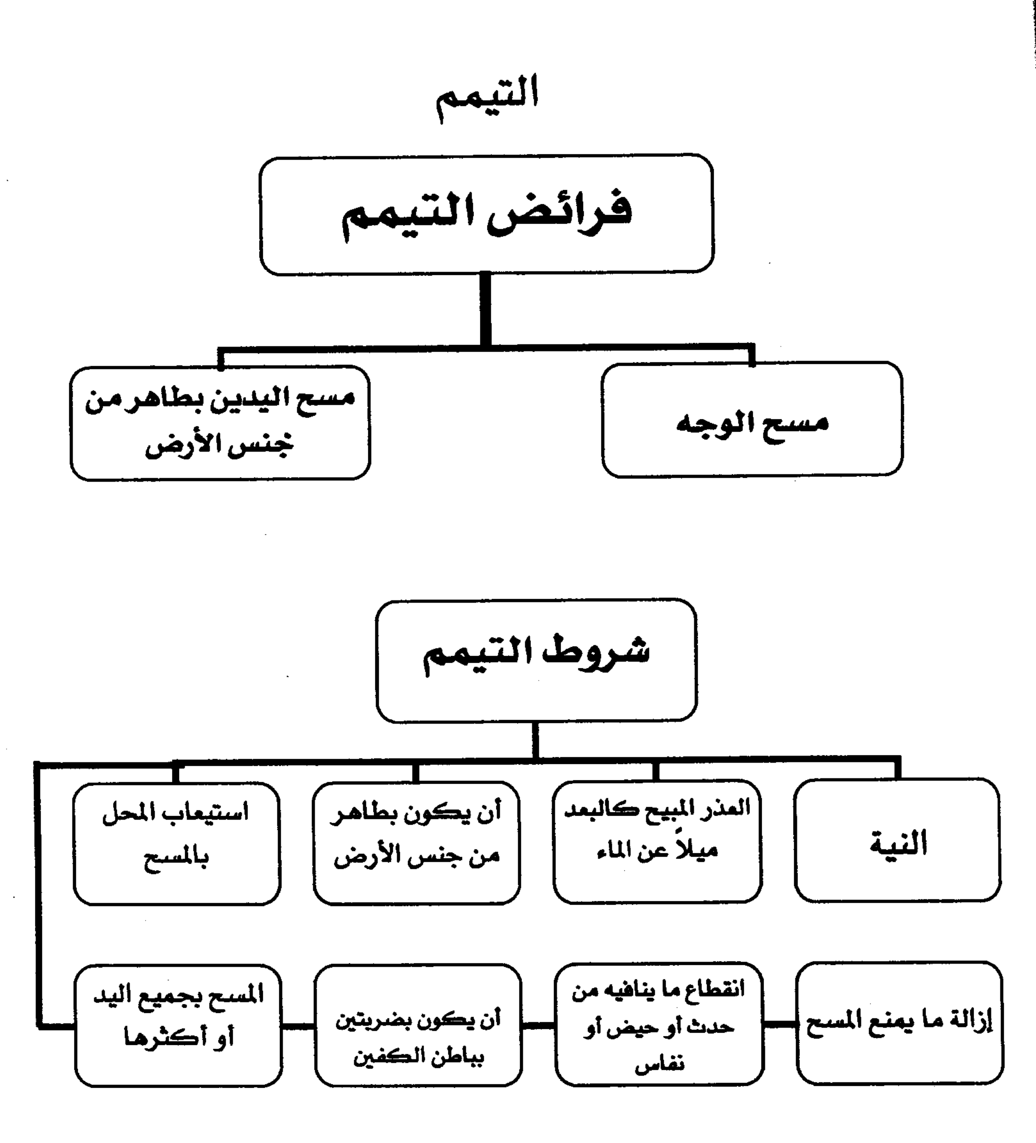

نواقض الوضوء
خروج نجس
القيء ملء الفم
الدم الغالب على البزاق
الولادة من غير رؤية الدم
النوم لغير المتمكن
ارتفاع مقعدة نائم قبل انتباهه
القيح
المباشرة الفاحشة
القهقهة في الصلاة
السُّكر
الجنون
الإغماء
الغسل
فرائض الغسل
غسل الفم
غسل الأنف
غسل البدن
غسل السرة والقلفة
غسل الثقب غير المُنضم
غسل داخل الشعر المضفور للرجل دون المرأة
إيصال المار إلى الفرج الخارج
إيصال الماء إلى الحاجب
إيصال الماء إلى بشرة الشارب
إيصال الماء إلى بشرة اللحية
إيصال الماء لأصول الشعر



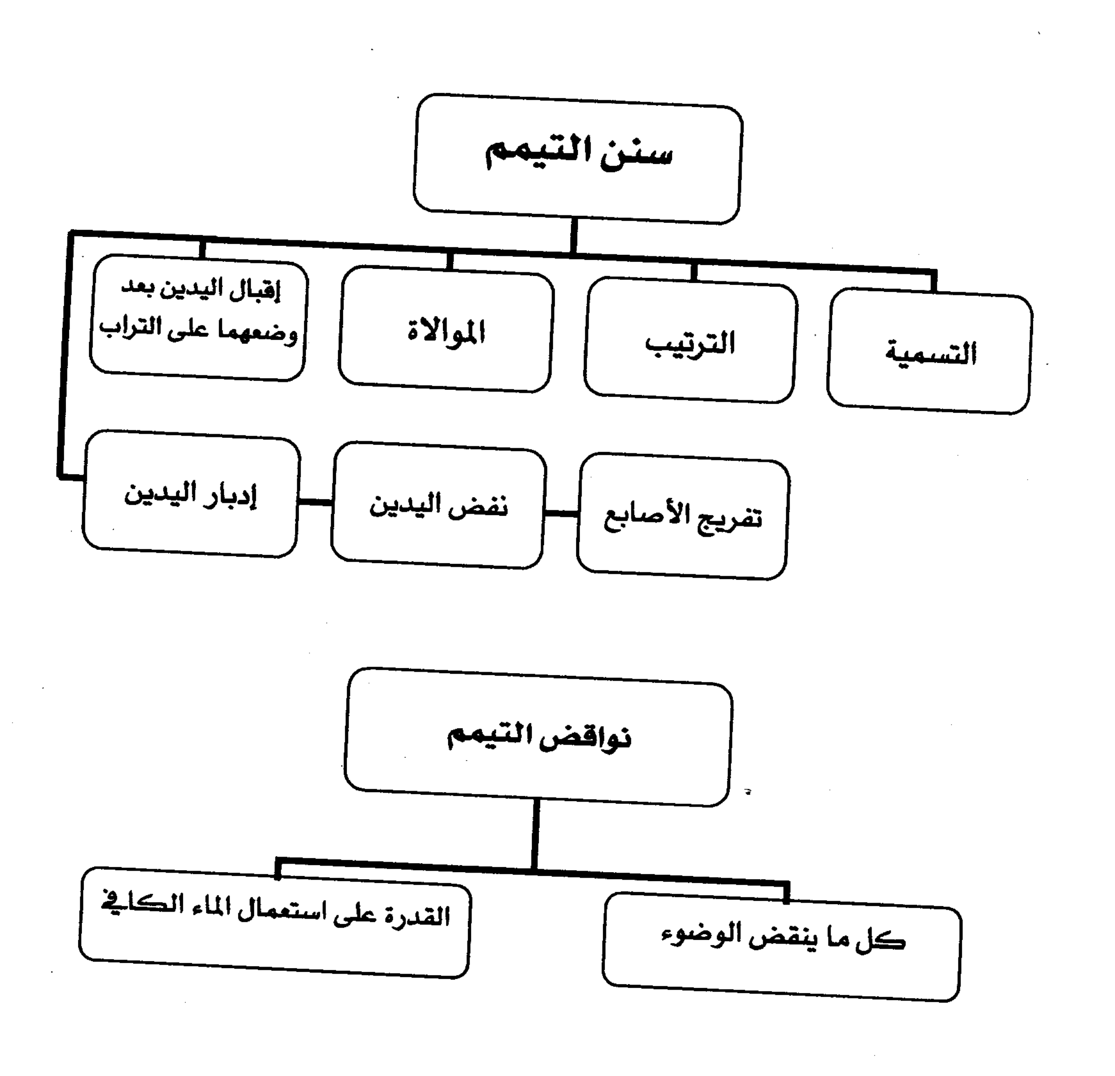
سنن الغسل
النية
التسمية
غسل اليدين
غسل النجاسة إن وجدت
غسل الفرج
الوضوء قبله
إفاضة الماء على البدن ثلاثاً
البداءة بالرأس
الدلك
موجبات الغسل
خروج المني
تواري حشفة بقبل أو دبر
وجود ماء رقيق بعد نوم
وجود بلل بعد إفاقة من سكر
الإغماء
الحيض
النفاس
ما لا يوجب الغسل
مذي
ودي
احتلام بلا بلل
ولادة بلا دم
إيلاج بخرقة مانعه من وجود اللذة
حقنة
إصابة بكر لم تزل بكارتها
وطء بهيمة او ميتة من غير إنزال
إدخال إصبع أو نحوه بأحد السبيلين


أقسام الغسل
فرض
سنة
مندوب
لصلاة الجمعة
لصلاة العيدين
للحاج في عرفة بعد الزوال
لمن بلغ بالسن
لمن أسلم طاهراً
عند الحجامة
عند غسل ميت
ما يحرم على الجنب
الصلاة
قراءة القرآن ولو آية
مس المصحف إلا بغلاف
الطواف
ما يحرم على المحدث
الصلاة
الطواف
مس المصحف بلا غلاف

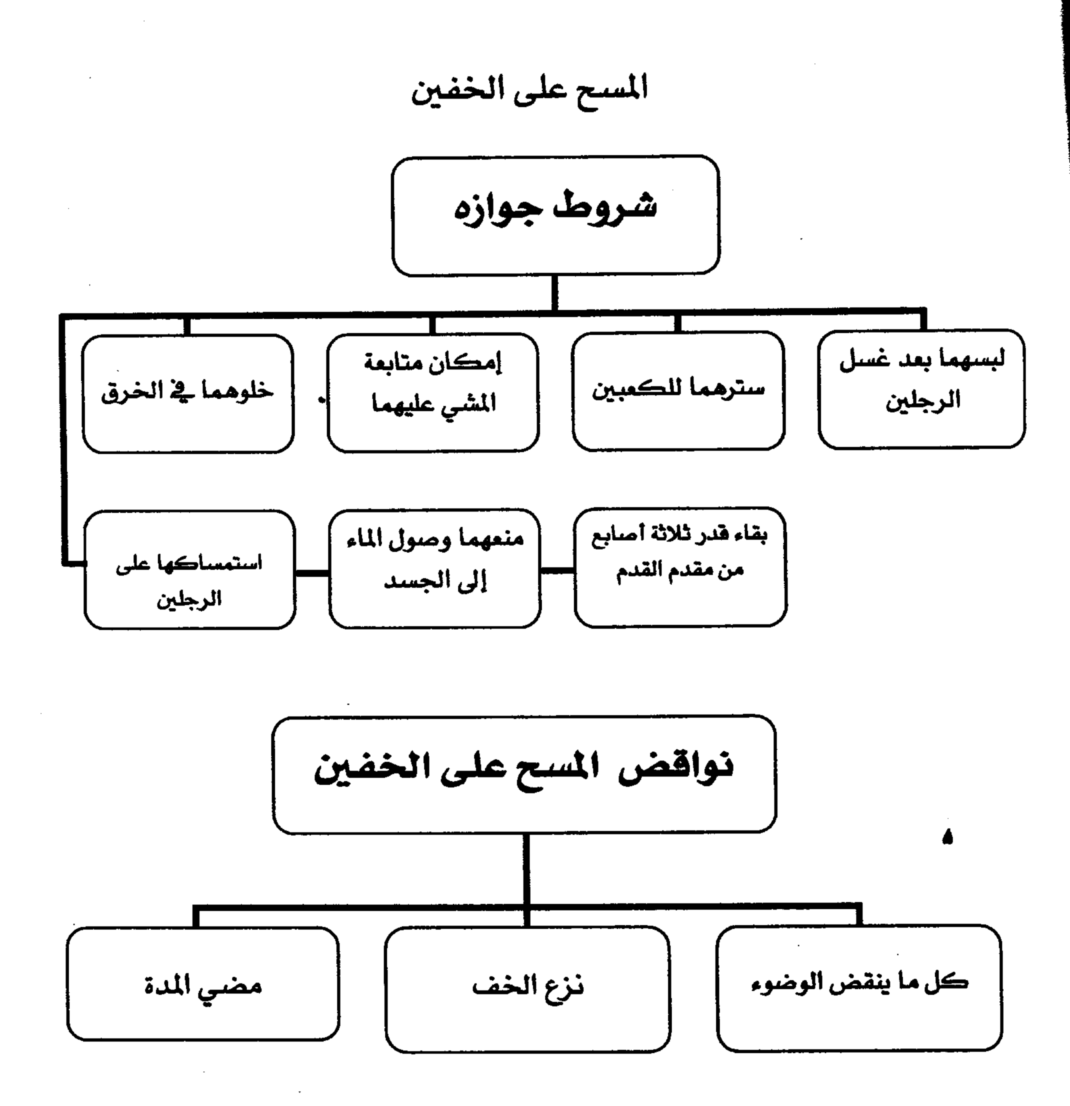
التيمم



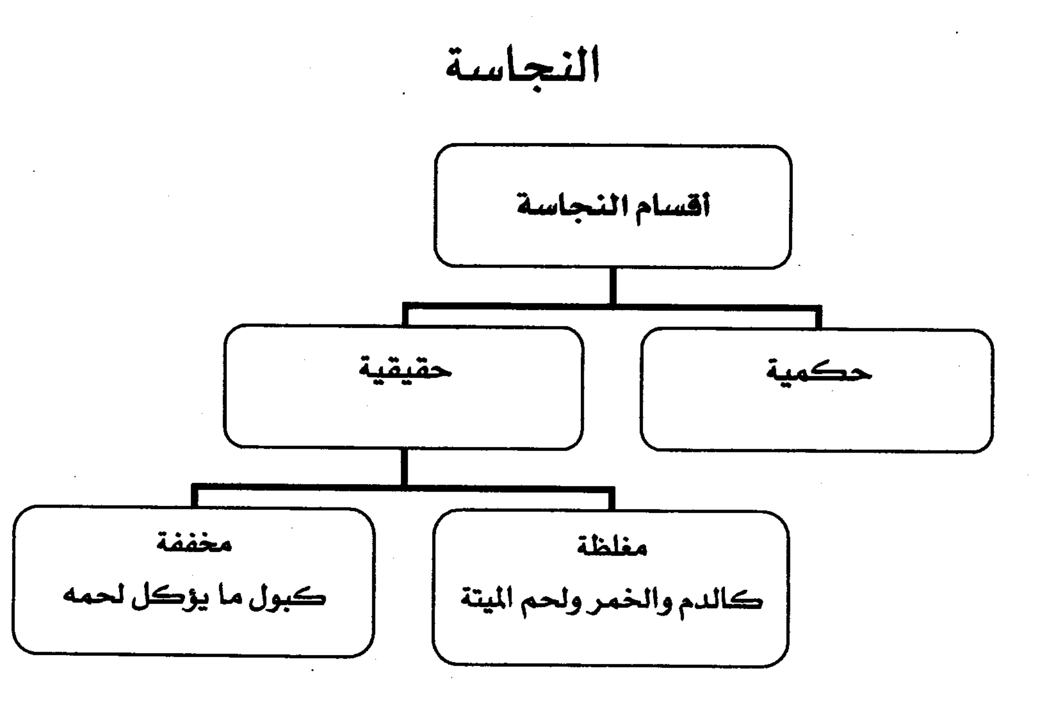
فرائض التيمم
مسح الوجه
مسح اليدين بطاهر من جنس الأرض
شروط التيمم
النية
العذر المبيح كالبعد ميلاً عن الماء
أن يكون بطاهر من جنس الأرض
استيعاب المحل بالمسح
إزالة ما يمنع المسح
انقطاع ما ينافيه من حدث أو حيض أو نفاس
أن يكون بضربتين بباطن الكفين
المسح بجميع اليد أو أكثرها



سنن التيمم
التسمية
الترتيب
الموالاة
إقبال اليدين بعد وضعهما على التراب
تفريج الأصابع
نفض اليدين
إدبار اليدين
نواقض التيمم
كل ما ينقض الوضوء
القدرة على استعمال الماء الكافي


المسح على الخفين
شروط جوازه
لبسهما بعد غسل الرجلين
سترهما للكعبين
إمكان متابعة المشي عليهما
خلوهما في الخرق
بقاء قدر ثلاثة أصابع من مقدم القدم
منعهما وصول الماء إلى الجسد
استمساكها على الرجلين
نواقض المسح على الخفين
كل ما ينقض الوضوء
نزع الخف
مضي المدة

النجاسة


أقسام النجاسة
حكمية
حقيقية
مغلظة
كالدم والخمر ولحم الميتة
مخففة
كبول ما يؤكل لحمه

كتاب الطهارة[1]

قال اللـه تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمۡتُمۡ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغۡسِلُواْ وُجُوهَكُمۡ وَأَيۡدِيَكُمۡ إِلَى ٱلۡمَرَافِقِ وَٱمۡسَحُواْ بِرُءُوسِكُمۡ وَأَرۡجُلَكُمۡ إِلَى ٱلۡكَعۡبَيۡنِۚ ﴾ [المائدة : ٦].

ففرض الطهارة[2]: غسل الأعضاء الثلاثة[3]، ومسح الرأس، والمرفقان والكعبان[4] يدخلان في الغسل[5]؛ والمفروض في مسح الرأس مقدار الناصية[6]؛ لما روى المغيرة بن شعبة أن النبي ﷺ " أتى سباطة قوم فبال وتوضأ ومسح على

---

(١) الطهارة لغة: النظافة.

وشرعا: النظافة عن النجاسة: حقيقية كانت وهي الخبث، أو حكمية وهي الحدث.

وتنقسم بالاعتبار الثاني إلى الكبرى وأسمها الخاص الغسل. والموجب له الحدث الأكبر.

وإلى الصغرى وأسمها الخاص الوضوء. والموجب له الحدث الأصغر.

ويبقى نوع آخر- وهو التيمم- فإنه طهارة حكمية يخلفهما معًا ويخلف كلا منهما منفردا عن الآخر.

(٢) والفرض لغة: التقدير. وشرعا: حكم مقدّر لا يحتمل زيادة ولا نقصاً ثابت بدليل قطعي لا شبهة فيه كالكتاب والخبر المتواتر. ويسمى الفرض القطعي. وكثيرا ما يطلق الفرض على ما يفوت الجواز بفوته كغسل ومسح مقدار معين فيها وهو الفرض عملا لا علما. ويسمى الفرض الاجتهادي.

(٣) يعني الوجه واليدين والرجلين وسماها ثلاثة وهي خمسة. لأن اليدين والرجلين جعلا في الحكم بمنزلة عضو واحد كما في الدّية .

وحد الوجه من قصاص الشعر إلى أسفل الذقن طولا وما بين شحمتي الأذنين عرضا. وحد اليدين من مبتدأ أصابع اليد إلى المرفقين، وإلى هنا بمعنى مع.

(٤) الكعبان : هما العظمان المرتفعان جانبي القدم.

(٥) الغسل: إسالة الماء، وحد الإسالة في الغسل أن يتقاطر الماء ولو قطرة عند الإمام ومحمد، وعند أبي يوسف حده إذا سال على العضو وإن لم يقطر.

(٦) وهو ربع الرأس، والناصية هي الشعر المائل إلى ناحية الجبهة.

ناصيته وخفيه[1].

وسنن الطهارة[2]:

غسل اليدين قبل إدخالـهما الإناء[3] إذا استيقظ المتوضئ من نومه، وتسمية الله تعالى في ابتداء الوضوء[4].

والسواك[5]، والمضمضة[6]، والاستنشاق، ومسح الأذنين[7]، وتخليل اللحية[8] والأصابع[9]، وتكرار الغسل إلى الثلاث. ويستحب[10] للمتوضئ أن

---

(١) هذا الحديث مجموع من حديثين رواهما المغيرة بن شعبة أحدهما رواه مسلم برقم ٢٧٤ باب المسح على الناصية والعمامة. والآخر رواه ابن ماجه عنه برقم ٣٠٦ باب ما جاء في البول قائماً.

(٢) السنة في الشريعة: ما واظب عليه النبي ﷺ مع الترك أحيانا. وتعقيبه الفرض بالسنن يفيد أنه لا واجب للوضوء.

(٣) إلى الرسغين وهو منتهى الكف عند المفصل ،لحديث المستيقظ الذي رواه مسلم برقم ٢٧٨ باب كراهية غمس المتوضيء وغيره يده المشكوك في نجاستها في الإناء قبل غسلها ثلاثاً، ولفظه "إذا استيقظ أحدكم من منامه فلا يغمسن يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثاً فإنه لا يدرى أين باتت يده".

(٤) ولفظها المنقول عن السلف: « بسم الله العظيم والحمد لله على نعمة الإسلام » وإن قال: « بسم الله الرحمن الرحيم » أجزأه؛ لأن المراد مجرد ذكر اسم الله تعالى لا التسمية على التعيين.

(٥) أي الاستياك عند المضمضة للوضوء. والأصح أنه مستحب.

(٦) بمياة ثلاثا والاستنشاق كذلك، والمبالغة فيهما لغير الصائم.

(٧) وهو سنة بماء الرأس عندنا، أي لا بماء جديد. وإذا انعدمت البلة لم يكن بد من الأخذ، ولو أخذ ماءً جديداً للأذنين ابتداءً فهو حسن.

(٨) أي الكثة بعد غسل الوجه، روى أبو داود برقم ١٤٥ باب تخليل اللحية، عن أنس كان ﷺ إذا توضأ أخذ كفاً من ماء فأدخله تحت حنكه فخلل به لحيته وقال: هكذا أمرني ربي. هذا لغير المحرم إذ يكره له التخليل.

(٩) تخليل أصابع اليدين بالتشبيك، والرجلين بخنصر يده اليسرى بادئاً بخنصر رجله اليمنى وخاتماً بخنصر رجله اليسرى.

(١٠) المستحب لغة. هو الشيء المحبوب، وعرفا قيل هو ما فعله النبي ﷺ مرة وتركه أخرى وما أحبه السلف. والمختار عدم التفريق بين المستحب والمندوب.

ينوي الطهارة[1]، ويستوعب رأسه بالمسح[2]، ويرتب الوضوء، فيبدأ بما بدأ الله تعالى بذكره وبالميامن ومسح الرقبة.

والمعاني[3] الناقضة للوضوء: كل ما خرج من السبيلين[4]، والدم والقيح[5] والصديد[6] إذا خرج من البدن فتجاوز إلى موضع[7] يلحقه حكم التطهير[8]، والقيء إذا كان ملء الفم[9]، والنوم مضطجعاً أو متكأً أو مستنداً إلى شيء لو أزيل عنه لسقط[10]، والغلبة على العقل بالإغماء، والجنون، والقهقهة في كل صلاة ذات ركوع وسجود[11].

---

(١) أي نية طاعة لا تحل بدون طهارة، أو نية الطهارة، أو رفع الحدث، أو امتثال أمر.

(٢) بمرة واحدة وماء واحد.

(٣) لما فرغ من بيان فرض الوضوء وسننه ومستحباته شرع الآن في بيان ما ينقضه.

(٤) معتاد كان كالبول والريح ،والحيض. وغير معتاد كدودة، وحصاة، واستحاضة ومذي وودي .... الخ.

(٥) دم نضج حتى أبيض وخثر.

(٦) قيح ازداد نضجا حتى رق.

(٧) حد التجاوز أن ينحدر عن رأس الجرح أمّا إذا علا ولم ينحدر اعتبر بادياً فلا ينقض. وكذا لو أخذه بقطنة مراراً وكان بحيث لو تركه لسال نقض، و إلا لا.

(٨) أي ما يجب تطهيره في الجملة ولو في جنابة كالفم والأنف.

(٩) إذا كان لا يقدر على إمساكه إلا بكلفة.

(١٠) إن كان النوم اضطجاعاً أو اتكاءً على أحد الوركين نقض، وإن كان استناداً إلى شيء يسقط المتكيء عند إزالته، فإن زالت المقعدة عن الأرض نقض اتفاقاً وإن لم تزل قيل ينقض لحصول غاية الاسترخاء والمروي عن أبي حنيفة أنه لا ينقض لأن استقرار المقعدة على الأرض يمنع من الخروج.

(١١) القهقهة هو ما كان مسموعاً له ولجاره سواء بدت أسنانه أو لا من مصل بالغ يقظان بصلاة ذات ركوع وسجود ولو بالايماء ولو عند السلام عمداً فإنها تبطل الوضوء لا الصلاة، إذ لم يبق من فرائض الصلاة شيء وترك السلام لا يضر بالصحة ،و احترز بقوله ذات ركوع وسجود عن صلاة الجنازة وسجود التلاوة في غير الصلاة فإنه إذا قهقهه فيهما لا ينتقض وضوءه إنما تبطل صلاته وسجدته.

وفرض الغسل:

المضمضة، والاستنشاق، وغسل سائر البدن(١).

وسنة الغسل: أن يبدأ المغتسل فيغسل يديه(٢) وفرجه(٣)، ويزيل النجاسة إن كانت على بدنه، ثم يتوضأ وضوءه للصلاة إلا رجليه(٤)، ثم يفيض الماء على رأسه وسائر جسده ثلاثا(٥)، ثم يتنحى عن ذلك المكان فيغسل رجليه. وليس على المرأة أن تنقض ضفائرها في الغسل إذا بلغ الماء أصول الشعر(٦).

والمعاني الموجبة للغسل: إنزال المني(٧) على وجه الدفق والشهوة(٨)، من

---

(١) أي باقيه مما يمكن غسله من غير حرج، لا ما فيه حرج كداخل عين وثقب انضم وكذا داخل قلفة. فلو انغمس الجنب في البحر أو نهر أو ماء جار انغماسة واحدة ووصل الماء إلى جميع بدنه وتمضمض واستنشق أجزأه.

(٢) كما تقدم بيانه في الضوء.

(٣) وإن لم يكن به خبث.

(٤) هذا إذا كان في مكان يتجمع فيه ماء الغسل دون أن يتصرف، أمّا إن تصرّف الماء أو كان على لوح بحيث لا يمس ماء الغسل قدميه فلا يؤخر غسلهما.

(٥) بادئا بعد الرأس بشقه الإيمن ثم الأيسر. المرة الأولى فرض والثنتان سنتان. ويجب أن يوصل الماء إلى جميع شعره وبشره ومعاطف بدنه، فإن بقي منه شيء لم يصبه الماء فهو على جنابته حتى يغسل ذلك الموضع، حتى لو كان في إصبعه خاتماً ضيق حركة حتى يصل الماء إلى ما تحته ويخلل أصابعه.

(٦) في تخصيص المرأة إشارة إلى أنه يجب على الرجل نقض ظفيرته إن لم يبلغها الماء ولو بلغ أصول شعره؛ لعدم الضرورة في حقه.

(٧) هو ماء أبيض خاثر يخلق منه الولد ورائحته عند خروجه كرائحة الطلع وعند يبسه كرائحة البيض.

(٨) المقصود وجوب الغسل عند انفصال المني عن موضعه بشهوة دون اشتراط الدفق لذلك عند الإمام ومحمد أمّا أبو يوسف فإنه يشترط ذلك. وعليه إذا اغتسل المجامع قبل أن يبول أو ينام ثم خرج باقي المني بعد الغسل وجب عليه إعادة الغسل عندهما خلافاً لأبي يوسف، وإن خرج بعد البول أو النوم فإنه لا يعيد اجماعاً.

الرجل والمرأة، والتقاء الختانين[١] من غير إنزال، والحيض والنفاس[٢].

وسن رسول الله ﷺ الغسل للجمعة والعيدين والإحرام.

وليس في المذي[٣] والودي[٤] غسل، وفيهما الوضوء.

والطهارة من الأحداث:

جائزةٌ بماء السماء[٥] والأودية والعيون والآبار وماء البحار[٦].

ولا تجوز بما اعتصر[٧] من الشجر والثمر، ولا بماءٍ غلب عليه غيره[٨] فأخرجه عن طبع الماء[٩]، كالأشربة والخل وماء الورد وماء الباقلا والمرق وماء الزردج.

وتجوز الطهارة بماء خالطه شيءٌ طاهرٌ فغير أحد أوصافه كماء المد[١٠] والماء الذي يختلط به الأشنان والصابون والزعفران[١١].

---

(١) أي مع تواري الحشفة في القبل أو الدبر. لأن ملاقاة الفرج من غير توارٍ لا يوجب الغسل.

(٢) أي بالخروج منهما لأنهما ما داما باقيين لا يجب الغسل.

(٣) هو: ماء أبيض رقيق يخرج عند الملاعبة.

(٤) ماء أصفر غليظ يخرج عقيب البول.

(٥) كالمطر والثلج والبرد المذابين.

(٦) ويسمى الماء المطلق.

(٧) كماء الكرم، الذي يتقاطر بنفسه من شجرة العنب.

(٨) من المخالطات الطاهرة (سواء كانت جامدة أو مائعة أو موافقة أو مماثلة).

(٩) وهو الرقة والسيلان أو أحدث له اسما على حدة فيصير مقيداً لأن المخالط إذا كان مائعا مبايناً لأوصاف الماء (الطعم واللون والريح) كالخل فالعبرة في الغلبة وإن كان موافقاً كالحليب ليس له رائحة فبأحدها أي بظهور اللون أو الطعم أمّا المماثل – كما الورد المنقطع الرائحة، والماء المستعمل- فغلبته بالأجزاء، فإن كان المطلق أكثر من النصف، جاز التطهير بالكل وإلا لا .

(١٠) أي السيل فإنه يختلط بالتراب والأوراق والأشجار فما دامت رقة الماء غالبة تجوز به الطهارة وأن تغيرت أوصافه كلها.

(١١) ما دام باقيا على رقته وسيلانه لأن اسم الماء باق فيه.

وكل ماءٍ وقعت فيه نجاسةٌ لم يجز الوضوء به[1]، قليلاً كان[2] أو كثيراً[3]؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام أمر بحفظ الماء من النجاسة؛ فقال: "لا يبولن أحدكم في الماء الدائم ولا يغتسلن فيه من الجنابة[4]". وقال عليه الصلاة والسلام: "إذا استيقظ أحدكم من منامه فلا يغمسن يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثاً؛ فإنه لا يدري أين باتت يده".

وأما الماء الجاري[5] إذا وقعت فيه نجاسةٌ جاز الوضوء منه، إذا لم ير لها أثر[6]؛ لأنها لا تستقر مع جريان الماء. والغدير[7] العظيم[8] الذي لا يتحرك أحد طرفيه بتحريك الطرف الآخر. إذا وقعت نجاسةٌ في أحد جانبيه جاز الوضوء من الجانب الآخر[9]؛ لأن الظاهر أن النجاسة لا تصل إليه.

وموت ما ليس له نفسٌ سائلةٌ[10] في الماء لا ينجسه[11]، كالبق والذباب

---

(١) لتنجسه.

(٢) الماء كماء لآبار و الأواني.

(٣) وهذا في غير الجاري وما في حكمه كالغدير العظيم، فينجس موضع الوقوع.

(٤) أخرجه أبو داود في باب البول في الماء الراكد برقم ٦٩.

(٥) وحد الجاري ما لا يتكرر استعماله.

(٦) والأثر طعم النجاسة أو لونها أو رائحتها. أمّا الماء القليل فينجس ولو بقطرة نجاسة وإن لم يظهر أثرها.

(٧) هو القطعة من الماء ومثله الحوض.

(٨) أي الكبير وبعضهم قدر بالمساحة عشرا في عشر بذراع الكرباس أي بما يعادل ٥م ﷺ ٥م. وهذا ما أفتى به المتأخرون الأعلام والمعتبر في العمق أن يكون بحال لا ينحسر بالاغتراف.

(٩) الذي لم تقع فيه نجاسة وقوله جاز الوضوء من الجانب الآخر إشارة إلى أنه ينجس موضع الوقوع سواء كانت النجاسة مرئية أو غير مرئية والفتوى جواز الوضوء من جميع الجوانب في غير المرئية، أمّا المرئية فلا يجوز الوضوء من موضع وقوعها.

(١٠) أي دم سائل.

(١١) لعدم الدم.

والزنابير والعقارب وموت ما يعيش في الماء[١] فيه لا يفسده كالسمك والضفدع والسرطان.

والماء المستعمل لا يجوز استعمالـه في طهارة الأحداث[٢].

والمستعمل: كل ماءٍ أزيل به حدثٌ[٣] أو استعمل في البدن[٤] على وجه القربة[٥].

وكل إهابٍ[٦] دبغ[٧] فقد طهر وجازت الصلاة فيه والوضوء منه، إلا جلد الخنزير[٨] والآدمي[٩].

وشعر الميتة[١٠] وعظمها وحافرها وعصبها وقرنها[١١] طاهر.

وإذا وقعت في البئر[١٢] نجاسةٌ[١٣] نزحت، وكان نزح ما فيها من الماء طهارة لـها، فإن ماتت فيها فأرةٌ أو عصفورةٌ أو صعوةٌ أو سودانيةٌ أو سام أبرص نزح منها ما بين عشرين[١٤] دلواً إلى ثلاثين[١٥] دلواً، بحسب كبر الحيوان وصغره،

---

(١) وهو الذي يكون تولده ومثواه في الماء سواء كان لـه دم سائل أو لا.
(٢) قيد بالأحداث للإشارة إلى جواز استعمالـه في طهارة الانجاس.
(٣) وإن لم يكن بنية القربة كالوضوء بلا نية.
(٤) قيد به لأن غسالة الجامدات كالقدور والثياب لا تكون مستعملة.
(٥) مثل الوضوء بنيته، وغسل اليدين قبل الطعام والوضوء على الوضوء.
(٦) هو الجلد قبل الدباغة.
(٧) بما يمنع النتن والفساد ولو دباغة حكمية كالتتريب والتشميس لحصول المقصود بها .
(٨) فلا يطهر للنجاسة العينية.
(٩) للكرامة الإلـهية.
(١٠) المجزوز وأراد غير الخنزير لنجاسة جميع أعضائه.
(١١) الخالي عن الدسومة وكذا كل ما لا تحلـه الحياة منها كحافرها وعصبها على المشهور .
(١٢) البئر الصغيرة، وهو ما كان دون العشرة أذرع في عشرة أذرع.
(١٣) مائعـة مطلقـا أو جـامدة غلـيظة بخـلاف الخفيفة كالبعر والروث فقد جعل القليل منها عفوًا للضرورة.
(١٤) بعد إخراج الواقع فيها.
(١٥) العشـرين بطـريق الإيجـاب والـثلاثين بطريق الاستحباب وهذا إذا لم تكن مجروحة وإلا ينزح جميع الماء وإن خرجت حية لأنها تبول؛ لأن البول والدم نجاسة مائعة.

وإن ماتت فيها حمامةٌ أو دجاجةٌ أو سنورٌ نزح منها ما بين أربعين دلواً إلى ستين.

وإن مات فيها كلبٌ أو شاةٌ أو آدميٌ نزح جميع ما فيها من الماء وإن انتفخ الحيوان فيها أو تفسخ نزح جميع ما فيها من الماء صغر الحيوان أو كبر[1].

وعدد الدلاء يعتبر بالدلو الوسط المستعمل للآبار في البلدان، فإن نزح منها بدلوٍ عظيمٍ قدر ما يسع عشرين دلواً من الدلو الوسط احتسب به.

وإن كانت البئر معيناً لا تنزح ووجب نزح ما فيها من الماء أخرجوا مقدار ما كان فيها من الماء. وقد روى عن محمد بن الحسن رحمة الله عليه أنه قال: ينزح منها مائتا دلوٍ إلى ثلاثمائة دلوٍ[2].

وإذا وجد في البئر فأرةٌ أو غيرها ولا يدرون متى وقعت ولم تنتفخ ولم تتفسخ أعادوا صلاة يومٍ وليلةٍ إذا كانوا توضئوا منها، وغسلوا كل شيءٍ أصابه ماؤها، وإن كانت انتفخت أو تفسخت أعادوا صلاة ثلاثة أيامٍ ولياليها[3] في قول أبي حنيفة رحمه الله، وقال أبو يوسف ومحمدٌ رحمهما الله: ليس عليهم إعادة شيءٍ حتى يتحققوا متى وقعت[4].

وسؤر الآدمي[5] وما يؤكل لحمه[6] طاهر[7].

وسؤر الكلب والخنزير وسباع البهائم[8] نجسٌ، وسؤر الهرة والدجاجة

---

(١) لانتشار البلة في أجزاء الماء.

(٢) لأن غالب ماء الآبار لا يزيد على ذلك و هذا أيسر على الناس.

(٣) لأن للموت سببًا ظاهرا وهو الوقوع في الماء فيحال عليه إلا أن الانتفاخ دليل التقادم فيتقدر بالثلاث.

(٤) لأن اليقين لا يزال بالشك قولهما قياس وقوله هو الاستحسان وهو الأحوط.

(٥) أي بقية شربه سواء كان جنبا، أو حائضاً، أو نفساء، أو كبيراً، أو صغيراً أو مسلما، أو غير مسلم، أو ذكراً أو أنثى.

(٦) كالفرس، والبغل الذي أمه فرس، وحمار الوحش، والبقر، والغنم ،والإبل.

(٧) أي طاهر مطهر.

(٨) وهي كل ذي ناب يصطاد به ومنه الهرة البرية.

المخلاة[1] وسباع الطير وما يسكن في البيوت[2] مثل الحية والفأرة مكروه[3]، وسؤر الحمار والبغل مشكوك فيهما[4]، فإن لم يجد غيرهما توضأ بهما وتيمم وبأيهما بدأ جاز.

باب التيمم[5]

ومن لم يجد الماء وهو مسافرٌ أو خارج المصر[6] بينه وبين المصر نحو الميل[7] أو أكثر[8]، أو كان يجد الماء إلا أنه مريضٌ فخاف[9] إن استعمل الماء اشتد مرضه[10]، أو خاف الجنب إن اغتسل بالماء أن يقتله البرد، أو يمرضه[11] فإنه يتيمم بالصعيد.

والتيمم ضربتان[12]: يمسح بإحداهما[13] وجهه، وبالأخرى يديه إلى

---

(١) تجول في القاذورات. أمّا لو حبست فلم يصل منقارها لقذر، فلا كراهة حينئذ.

(٢) مما لـه دم سائل.

(٣) مكروه كراهة تنزيهية إن وجد غيره وإلا لم يكره أصلاً.

(٤) أي في طهورية سؤرهما لا في طهارته.

(٥) هو لغة: القصد، وشرعا: قصد صعيد مطهر واستعماله بصفة مخصوصة لإقامة القربة.

(٦) لأن المصر لا يخلو عن الماء.

(٧) الميل لغة: منتهى مد البصر والمراد ههنا هو أربعة الآلف خطوة المعبر عنها بثلث فرسخ. وهو يساوي ١٧٥٠م تقريبا. أما الفرسخ فيساوي من ٥-٦ كم تقريبا.

(٨) لأن المسافة المذكورة إنما تعرف بالحزر والظن فلو كان في ظنه نحو الميل أو أقل لا يجوز أو أكثر جاز.

(٩) بغلبة الظن أو قول طبيب حاذق مسلم غير ظاهر الفسق.

(١٠) أو يمتد إلى عضو آخر.

(١١) هذا إذا كان خارج المصر إجماعاً وكذا في المصر أيضاً عند أبي حنيفة رفعا للحرج.

(١٢) وهما ركناه ولابد من الاستيعاب في ظاهر الرواية لقيامه مقام الوضوء ولهذا قالوا: يخلل الأصابع وينزع الخاتم ليتم المسح.

(١٣) إشارة إلى سقوط الترتيب.

المرفقين[1]؛ والتيمم من الجنابة والحدث سواءٌ.

ويجوز التيمم عند أبي حنيفة ومحمدٍ بكل ما كان من جنس الأرض[2] كالتراب والرمل والحجر والجص والنورة والكحل والزرنيخ[3].

وقال أبو يوسف رحمه الله: لا يجوز إلا بالتراب والرمل خاصةً.

والنية فرضٌ في التيمم[4] مستحبةٌ في الوضوء[5].

وينقض التيمم كل شيءٍ ينقض الوضوء[6]، وينقضه أيضاً رؤية الماء إذا قدر على استعماله[7].

ولا يجوز التيمم إلا بصعيدٍ طاهرٍ[8].

ويستحب لمن لا يجد الماء وهو يرجو أن يجده في آخر الوقت أن يؤخر الصلاة إلى آخر الوقت فإن وجد الماء توضأ به[9] وصلى، وإلا تيمم.

ويصلي بتيممه ما شاء من الفرائض والنوافل[10].

---

(١) ولا يشترط تكراره إلى الثلاث كما في الوضوء لأن التراب ملوث وليس بطهارة في الحقيقة وإنما عرف مطهراً شرعاً فلا حاجة إلى كثرة التلويث إذا كان المراد قد حصل بمرة.

(٢) مما لايحترق بالنار فيصير رماداً كالشجر والحشيش. ولاينطبع و لا يلين كالحديد والنحاس والذهب والزجاج.

(٣) فيصح التيمم به وإن لم يكن عليه غبار.

(٤) لأن التراب ملوث فلا يكون مطهرا إلا بالنية.

(٥) لأن الماء مطهر بنفسه فلا يحتاج إلى نية التطهير.

(٦) لأنه خلف عنه فأخذ حكمه.

(٧) لأن القدرة هي المراد بالوجود الذي هو غاية لطهورية التراب وخائف العدو والسبع والعطش عاجز حكما.فبزوال مبيح التيمم وهو عدم القدرة على استعمال الماء ينتقض التيمم.

(٨) لأنه آلة التطهير فلابد من طهارته في نفسه كالماء.

(٩) ليقع الأداء بأكمل الطهارتين.

(١٠) حال عدم الماء فيعمل عمله ما بقي شرطه. ولكن الأولى إعادته لكل فرض خروجاً من خلاف الشافعي رحمه الله وتعالى.

ويجوز التيمم للصحيح في المصر[١] إذا حضرت جنازةٌ والولي غيره[٢] فخاف إن اشتغل بالطهارة أن تفوته الصلاة فإنه يتيمم ويصلي[٣] وكذلك من حضر العيد فخاف إن اشتغل بالطهارة أن تفوته صلاة العيدين فإنه يتيمم ويصلي[٤]؛ وإن خاف من شهد الجمعة إن اشتغل بالطهارة أن تفوته صلاة الجمعة لم يتيمم[٥] ولكنه يتوضأ، فإن أدرك الجمعة صلاها، وإلا صلى الظهر أربعاً[٦]، وكذلك إذا ضاق الوقت فخشي إن توضأ فات الوقت لم يتيمم، ولكنه يتوضأ ويصلي فائتةٍ[٧].

والمسافر إذا نسي الماء في رحله فتيمم وصلى ثم ذكر الماء في الوقت لم يعد الصلاة عند أبي حنيفة ومحمدٍ رحمهما الله. وقال أبو يوسف: ويعيدها.

وليس على المتيمم إذا لم يغلب على ظنه أن بقربه ماءً أن يطلب الماء[٨]، فإن غلب على ظنه[٩] أن هناك ماءً لم يجز له أن يتيمم حتى يطلبه[١٠]، وإن كان مع رفيقه ماءٌ طلبه منه قبل أن يتيمم[١١]، فإن منعه[١٢] منه تيمم وصلى.

---

(١) قيد به لأن الفلوات يغلب فيها عدم الماء.

(٢) قوله والولي غيره فيه إشارة إلى أنه لا يجوز للولي لأن له الإعادة. وكذا إن كان إماماً لا يجوز له التيمم لأنه لا يخشى فواتها. فإن أذن الولي لغيره أن يصلي فصلى لا يجوز له الإعادة فعلى هذا يجوز له التيمم.

(٣) لأنها لا تقضى.

(٤) لأنها لا تقضي أيضًا.

(٥) لأنها لها خلف وهو الظهر.

(٦) قيد به لإزالة الشبهة حيث كانت الجمعة خلفا عن الظهر.

(٧) لأن الفوات إلى خلف وهو القضاء.

(٨) هذا في الفلوات وليس في العمران لأن الفلوات يغلب عليها عدم الماء.

(٩) لأن الظن يوجب العمل في العمليات بخلاف الشك فإنه لا يبنى عليه حكم.

(١٠) قدر فلوة – أربعمائة خطوة ولو بالنظر في جهاته إذا كان يكشفها بالنظر. هذا إن ظن قربة ظناً قوياً دون ميل بأمارة أو إخبار عدل مع الأمن، وإلا لا يجب.

(١١) إن كان في محل لا تشح فيه النفوس وإن لم يعطه إلا بثمن المثل، أو بغبن يسير وهو يملك الثمن فاضلاً عن حوائجه فإنه لا يتيمم.

(١٢) أو أعطاه بغبن فاحش (ضعف القيمة) في ذلك المكان أو ليس معه ثمن ذلك فإنه يتيمم.

باب المسح على الخفين

المسح على الخفين جائزٌ بالسنة(١) من كل حدثٍ موجبٍ للوضوء(٢) إذا لبس الخفين على طهارةٍ كاملةٍ ثم أحدث(٣).

فإن كان مقيماً مسح يوماً وليلةً، وإن كان مسافراً مسح ثلاثة أيامٍ ولياليها، وابتداؤها عقيب الحدث(٤).

والمسح على الخفين على ظاهرهما(٥) خطوطاً بالأصابع، يبدأ من رؤس أصابع الرجل إلى الساق.

وفرض ذلك مقدار ثلاث أصابع من أصغر أصابع اليد.

ولا يجوز المسح على خف فيه خرقٌ كبيرٌ يبين منه مقدار ثلاث أصابع من أصابع الرجل، وإن كان أقل من ذلك جاز(٦).

ولا يجوز المسح على الخفين لمن وجب عليه الغسل.

وينقض المسح ما ينقض الوضوء، وينقضه أيضاً نزع الخف(٧)، ومضي المدة، فإذا مضت المدة نزع خفيه وغسل رجليه وصلى، وليس عليه إعادة بقية الوضوء(٨).

ومن ابتدأ المسح وهو مقيمٌ فسافر قبل تمام يومٍ وليلةٍ مسح ثلاثة أيامٍ

---

(١) قال جائز و لم يقل واجب لأن العبد مخير بين فعله وتركه. وقال بالسنة ولم يقل بالحديث لأن السنة تشتمل على القول والفعل وهو ثابت بهما وفي قوله بالسنة رد على من يقول إن المسح ثبوته بالقرآن على قراءة الخفض.

(٢) احتراز عما موجبه الغسل لأن الرخصة للحرج فيما يتكرر.

(٣) يشترط كمال الطهارة وقت الحدث لا اللبس فلو غسل رجليه ولبس خفيه ثم أكمل بقية الوضوء ثم أحدث يجزئه المسح.

(٤) يعني من وقت الحدث إلى مثله للمقيم يوماً وليلة، و إلى مثله في الثلاث للمسافر.

(٥) فلا يجوز على باطن الخف وعقبه وساقه والسنة أن يكون المسح طولا وعرضا.

(٦) لأن الأخفاف لا تخلو عن قليل الخرق عادة فيلحقهم الحرج في النزع.

(٧) لسراية الحدث إلى القدم حيث زال المانع، وحكم النزع يثبت بخروج القدم إلى ساق الخف أو أكثرها.

(٨) وكذا إذا نزع قبل المدة لأنه عند النزع ومضى المدة يسري الحدث السابق إلى القدمين، فكأنه لم يغسلهما.

ولياليها، ومن ابتدأ المسح وهو مسافرٌ ثم أقام[1]، فإن كان مسح يوماً وليلةً أو أكثر لزمه نزع خفيه وغسل رجليه وإن كان مسح أقل من يومٍ وليلةٍ تمم مسح يومٍ وليلةٍ.

ومن لبس الجرموق[2] فوق الخف مسح عليه.

ولا يجوز المسح على الجوربين[3] عند أبي حنيفة إلا أن يكونا مجلدين أو منعلين[4]. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يجوز المسح على الجوربين إذا كانا ثخينين لا يشفان الماء[5] ولا يجوز المسح على العمامة والقلنسوة[6] والبرقع والقفازين.

ويجوز المسح على الجبائر[7] وإن شدها على غير وضوءٍ[8]، فإن سقطت عن غير برءٍ لم يبطل المسح[9]، وإن سقطت عن برءٍ بطل المسح[10].

---

(١) دخل المصر أو نوى الإقامة.

(٢)وهو ما يلبس فوق الخف في البلاد الباردة.

(٣) لأنه لا يمكن المشي فيهما في العادة.

(٤) المجلد أن يوضع الجلد على أعلاه و أسفله، والمنعل هو الذي يوضع على أسفله جلدة كالنعل للقدم.

(٥) إذا مسح عليهما: أي لا يجذبانه وينفذانه إلى القدمين وهو الأيسر لزماننا.

(٦) ما يجعله الأعاجم على رؤوسهم أكبر من الكوفية.

(٧) جمع جبيرة، وهي عيدان تلف وتربط على العضو المنكسر.

(٨) لأن في اشتراط الطهارة في تلك الحال حرجا وهو مدفوع ولأن غسل ما تحتها قد سقط وانتقل إليها بخلاف الخف.

(٩) لأن العذر قائم.

(١٠) لزوال العذر.

باب الحيض[1]

أقل الحيض ثلاثة أيامٍ ولياليها[2]، وما نقص عن ذلك فليس بحيضٍ وهو استحاضةٌ[3]. وأكثر الحيض عشرة أيامٍ ولياليها، وما زاد على ذلك فهو استحاضةٌ. وما تراه المرأة من الحمرة والصفرة والكدرة في أيام الحيض فهو حيضٌ حتى ترى البياض الخالص[4].

والحيض يسقط عن الحائض الصلاة[5]، ويحرم عليها الصوم، وتقضي الصوم، ولا تقضي الصلاة، ولا تدخل المسجد، ولا تطوف بالبيت، ولا يأتيها زوجها[6].

ولا يجوز لحائضٍ ولا جنبٍ قراءة القرآن[7]. ولا يجوز لمحدثٍ مس المصحف إلا أن يأخذه بغلافه[8].

---

(١) لغة: السيلان، وشرعا: دم من رحم امرأة سليمة عن داء.

(٢) وليس الشرط دوامه، فانقطاعه في مدته كنزولـه.

(٣) لقولـه ﷺ : « أقل ما يكون من الحيض للجارية البكر والثيب ثلاث وأكثر ما يكون من الحيض عشرة أيام » .أخرجه الدار قطني في سننه من كتاب الحيض ج١ص٢١٨ برقم ٦٠.

(٤) هو شيء يشبه المخاط يخرج عند انتهاء الحيض.

(٥) لأن في قضائها حرج لتضاعفها.

(٦) ما بين سرّة وركبة ولو بلا شهوة، لقولـه تعالى: (ولا تقربوهن حتى يطهرن)[البقرة:٢٢٢]، ولقولــه عليه السلام : لك ما فوق الإزار السنن الصغرى برقم ١٦١ ج١ص١٢٣. وحل ما عداه ولو بشهوة.

(٧) وهـو بإطلاقـه يعم الآية وما دونها بقصد قراءة القرآن. فلو قرأت الفاتحة أو غيرها من الآيات التي فيها معنى الدّعاء ولم ترد القراءة لا بأس به .

(٨) المتجافي كالجراب والخريطة بخلاف المتصل به كالجلد المشرز هو الصحيح. (أي غلاف منفصل).

وإذا انقطع دم الحيض لأقل من عشرة أيامٍ لم يجز وطؤها حتى تغتسل، أو يمضي عليها وقت صلاةٍ كامل[١]، فإن انقطع دمها لعشرة أيامٍ جاز وطؤها قبل الغسل[٢].

والطهر إذا تخلل بين الدمين في مدة الحيض فهو كالدم الجاري[٣].

وأقل الطهر[٤] خمسة عشر يوماً ولا غاية لأكثره.

ودم الاستحاضة هو ما تراه المرأة أقل من ثلاثة أيامٍ أو أكثر من عشرة أيامٍ[٥]؛ فحكمه حكم الرعاف الدائم: لا يمنع الصوم، ولا الصلاة، ولا الوطء.

وإذا زاد الدم على عشرة أيامٍ وللمرأة عادةٌ معروفةٌ ردت إلى أيامها عادتها، وما زاد على ذلك فهو استحاضةٌ[٦]، وإن ابتدأت مع البلوغ مستحاضةً فحيضها عشرة أيامٍ من كل شهرٍ، والباقي[٧] استحاضةٌ.

والمستحاضة، ومن به سلس البول، والرعاف الدائم، والجرح الذي لا يرقأ[٨] - يتوضئون لوقت كل صلاةٍ[٩]؛ فيصلون بذلك الوضوء في الوقت ما شاءوا من

---

(١) لأن الدم يدر تارة و ينقطع أخرى فلا بد من الاغتسال ليترجح جانب الانقطاع. وقوله كاملة احترازاً عما إذا انقطع في وقت صلاة ناقصة كصلاة الضحى أو العيد فإنه لا يجوز الوطء حتى تغتسل أو يمضي وقت صلاة الظهر. هذا إن كان الانقطاع لعادتها أما إذا كان لدونها فإنه لا يجوز وطؤها وإن اغتسلت حتى تمضي عادتها لأن العود في العادة غالب فكان الاحتياط في الاجتناب. وفي هذا الحالة تغتسل المرأة وتصلي وتصوم ولا يطؤها زوجها.

(٢) لأن الحيض لا مزيد له على العشرة، إلا أنه لا يستحب الوطء قبل الغسل للنهي في قراءة التشديد.

(٣) المتوالى ووجهه أن استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط بالإجماع فيعتبر أوله وأخره كالنصاب في الزكاة.

(٤) الفاصل بين الحيضتين أو النفاس والحيض وأما الفاصل بين النفاسين فهو نصف حول.

(٥) في الحيض أو أكثر من أربعين في النفاس لحديث: « توضئ وصلي وإن قطر الدم على الحصير » .

(٦) فتقضي ما تركت من الصلاة بعد العادة.

(٧) أي عشرون يوما استحاضة وهكذا دأبها: عشرة حيض وعشرون استحاضة وأربعون نفاس.

(٨) وكذا من به استطلاق البطن وانفلات الريح.

(٩) مفروضة.

الفرائض[1] والنوافل، فإذا خرج الوقت بطل وضوءهم، وكان عليهم استئناف الوضوء لصلاةٍ أخرى[2].

والنفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة، والدم الذي تراه الحامل وما تراه المرأة في حال ولادتها قبل خروج الولد استحاضةٌ، وأقل النفاس لا حد لـه، وأكثره أربعون يوماً، وما زاد على ذلك فهو استحاضةٌ، وإذا تجاوز الدم الأربعين، وقد كانت هذه المرأة ولدت قبل ذلك ولـها عادةٌ في النفاس ردت إلى أيام عادتها[3]، وإن لم تكن لـها عادةٌ فابتداء نفاسها أربعون يوماً[4]، ومن ولدت ولدين في بطنٍ واحدٍ. فنفاسها ما خرج من الدم عقيب الولد الأول عند أبي حنيفة وأبي يوسف[5]. وقال محمد وزفرٌ: نفاسها ما خرج من الدم عقيب الولد الثاني. واللـه أعلم

---

(١) وكذا النذور والواجبات ما دام الوقت باقياً.

(٢) ولا يبطل وضوؤهم قبل خروج الوقت إلا إذا طرأ حدث آخر مخالف لعذرهم وإنما قلنا ظهر الحدث السابق لأن خروج الوقت ليس بناقض لكن لما كان الوقت مانعا من ظهور الحدث دفعا للحرج فإذا خرج زال المانع فظهر الحدث السابق ، ثم يشترط لثبوت العذر أن يستوعب العذر تمام وقت صلاة مفروضة بأن لا يجد زمنا يتوضأ ويصلي فيه خاليا عن العذر ومتى قدر المعذور على رد السيلان برباط أو حشوا أو كان لو جلس لا يسيل ويجب عليه أن يصلي جالسا بالإيماء إن كان يسيل بالميلان لأن ترك السجود أهون من الصلاة مع الحدث.

(٣) فتقضي ما تركت من الصلاة بعد العادة كما مر في الحيض.

(٤) لأنه ليس لـها عادة ترد إليها فأخذ لـها بالأكثر لأنه المتيقن.

(٥) فكان المرئي عقيبه نفاسا ثم ما تراه عقيب الثاني أن كان قبل الأربعين فهو نفاس للأول لتمامها واستحاضة بعدها فتغتسل وتصلي وهو الصحيح.

باب الأنجاس[1]

تطهير النجاسة واجبٌ من بدن المصلي وثوبه والمكان الذي يصلي عليه[2].

ويجوز تطهير النجاسة بالماء[3]، وبكل مائعٍ طاهرٍ[4] يمكن إزالتها به كالخل وماء الورد.

وإذا أصابت الخف نجاسةٌ ولـها جرمٌ[5] فجفت فدلكه بالأرض جاز.

والمني نجسٌ[6] يجب غسل رطبه، فإذا جف على الثوب أجزأ فيه الفرك.

والنجاسة إذا أصابت المرآة أو السيف اكتفي بمسحهما[7].

وإذا أصابت الأرض نجاسةٌ فجفت بالشمس[8] وذهب أثرها[9] جازت الصلاة بمكانها[10]، ولا يجوز التيمم منها[11].

---

(١) الأنجاس: جمع نجس والنجس ضد الطاهر والنجاسة ضد الطهارة.

(٢) موضعِ قدميه وسجوده وجلوسه.

(٣) مطلقاً كان أو مستعملاً.

(٤) سائل طاهر قالع للنجاسة كالخل وماء الورد لقوة إزالته لأجزاء النجاسة المتناهية كالماء.

(٥) أي لون وأثر بعد الجفاف.

(٦) نجاسة مغلظة.

(٧) بما يزول به أثرها ومثلهما كل صقيل لا مسام له: كزجاج وعظم وآنية مدهونة وظفر. لعدم تداخل النجاسة فيهما.

(٨) أو نحوها بل لو جفت بالظل فالحكم كذلك.

(٩) الأثر: اللون والطعم والرائحة.

(١٠) لقوله ﷺ: زكاة الأرض يبسها. رواه البيهقي في الكبرى ج٢/ ص٤٢٩ من باب من قال بطهور الأرض إذا يبست. وقيد بالأرض احترازاً عن الثوب والحصير وغير ذلك فإنه لا يطهر بالجفاف بالشمس، ويشارك الأرض في حكمها كل ما كان ثابتا فيها كالحيطان والأشجار.

(١١) لأن المشروط للصلاة الطهارة وللتيمم الطهورية.

ومن أصابه من النجاسة المغلظة[١] كالدم[٢] والبول[٣] والغائط[٤] والخمر[٥] مقدار الدرهم[٦] فما دونه جازت الصلاة معه[٧]، فإن زاد لم تجز، وإن أصابته نجاسةٌ مخففةٌ كبول ما يؤكل لحمه[٨] جازت الصلاة معه، ما لم يبلغ ربع الثوب[٩].

وتطهير النجاسة التي يجب غسلها على وجهين: فما كان له منها عينٌ مرئيةٌ[١٠] فطهارتها[١١] زوال عينها[١٢]، إلا أن يبقى من أثرها[١٣] ما يشق إزالته[١٤]، وما ليس له عينٌ مرئيةٌ فطهارتها أن يغسل[١٥] حتى يغلب على ظن الغاسل أنه قد طهر[١٦].

---

(١) النجاسة المغلظة ما ورد بنجاستها نص ولم يرد بطهارتها نص. وعندهما (محمد و أبو يوسف) ما ساغ الاجتهاد في طهارته فهو مخفف.

(٢) الدم المسفوح.

(٣) بول ما لا يؤكل لحمه وخرؤه من سباع البهائم.

(٤) ومثله كل ما ينقض الوضوء من الكثيف والرقيق الذي يخرج من الآدمي كالدم والودي والمذي والمني ودم الحيض و الاستحاضة والنفاس والقيء ملء الفم.

(٥) وسائر الأشربة المحرّمة.

(٦) قدر الدرهم وزناً في المتجسدة المغلظة وهو عشرون قيراطاً أي أربع غرامات تقريباً.

(٧) لأن القليل لا يمكن التحرز عنه فيجعل عفوا وقدرناه بقدر الدرهم أخذًا عن موضع الاستنجاء واعتبار الدرهم من حيث المساحة وهو قدر مقعر الكف الذي يبقى الماء فيه إذا بسط الكف.

(٨) وقيد بالبول لأن نجاسة البعر والروث خفيفة وهو الأظهر لعموم البلوى بامتلاء الطرق بها.

(٩) ربع جميع الثوب و لو كبيراً.

(١٠) المرئية ما ترى بعد الجفاف كالدم: وغير المرئية ما لا ترى بعد الجفاف كالبول.

(١١) المراد محلها.

(١٢) ولو بغسلة واحدة.

(١٣) كلون أو رائحة.

(١٤) والمشقة ان يحتاج في إزالته إلى ماء حار أو صابون ونحوه. لأن الآلة المعدة للتطهير هي الماء.

(١٥) أي محل النجاسة.

(١٦) ولو مرّة و الأفضل ثلاث مرات والمبالغة كل مرّة بالعصر بحيث لا يقطر.

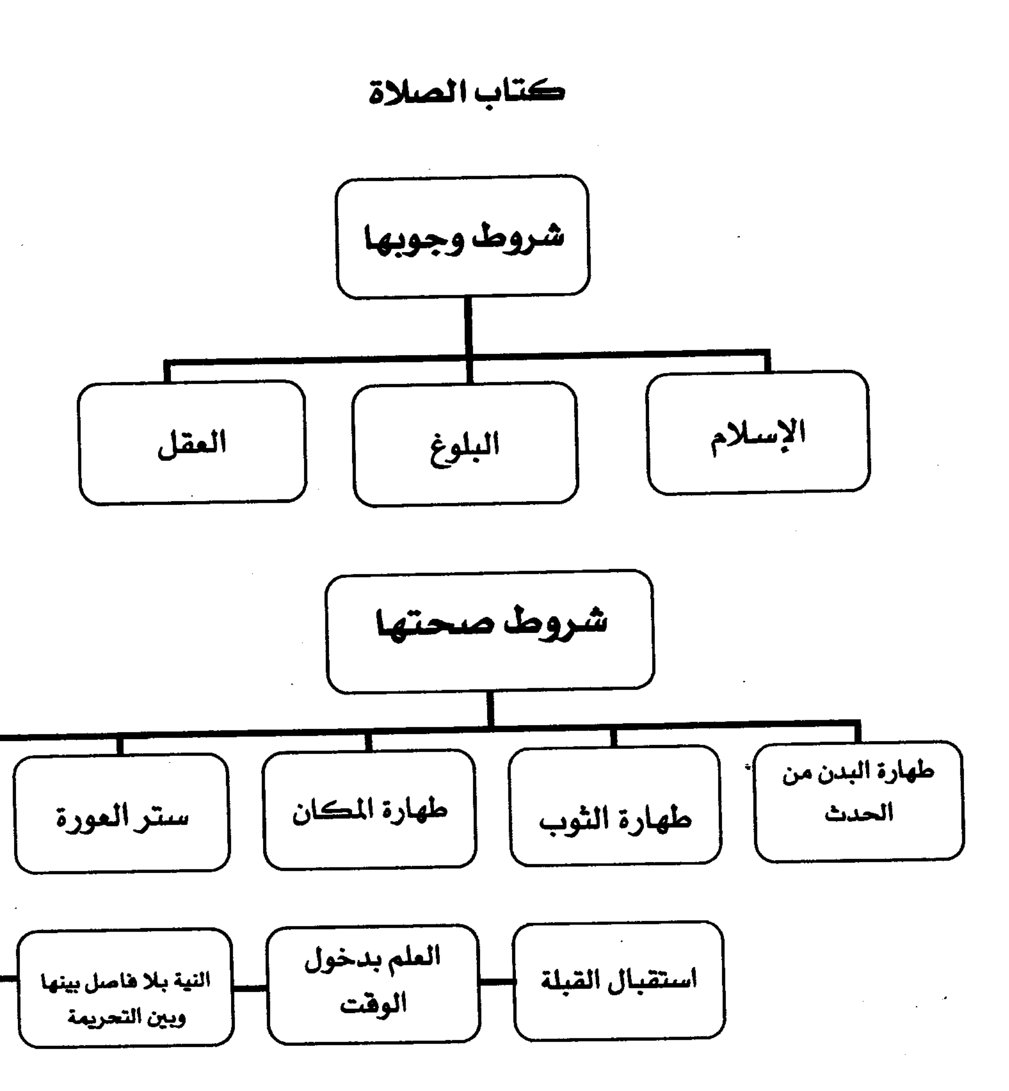
والاستنجاء سنةٌ، يجزئ فيها الحجر وما قام مقامه[1] يمسحه حتى ينقيه، وليس فيه عددٌ مسنونٌ، وغسلـه بالماء أفضل، فإن تجاوزت النجاسة مخرجها[2] لم يجز فيه إلا الماء[3]. ولا يستنجي بعظم ولا بروثٍ ولا بطعامٍ ولا بيمينه.

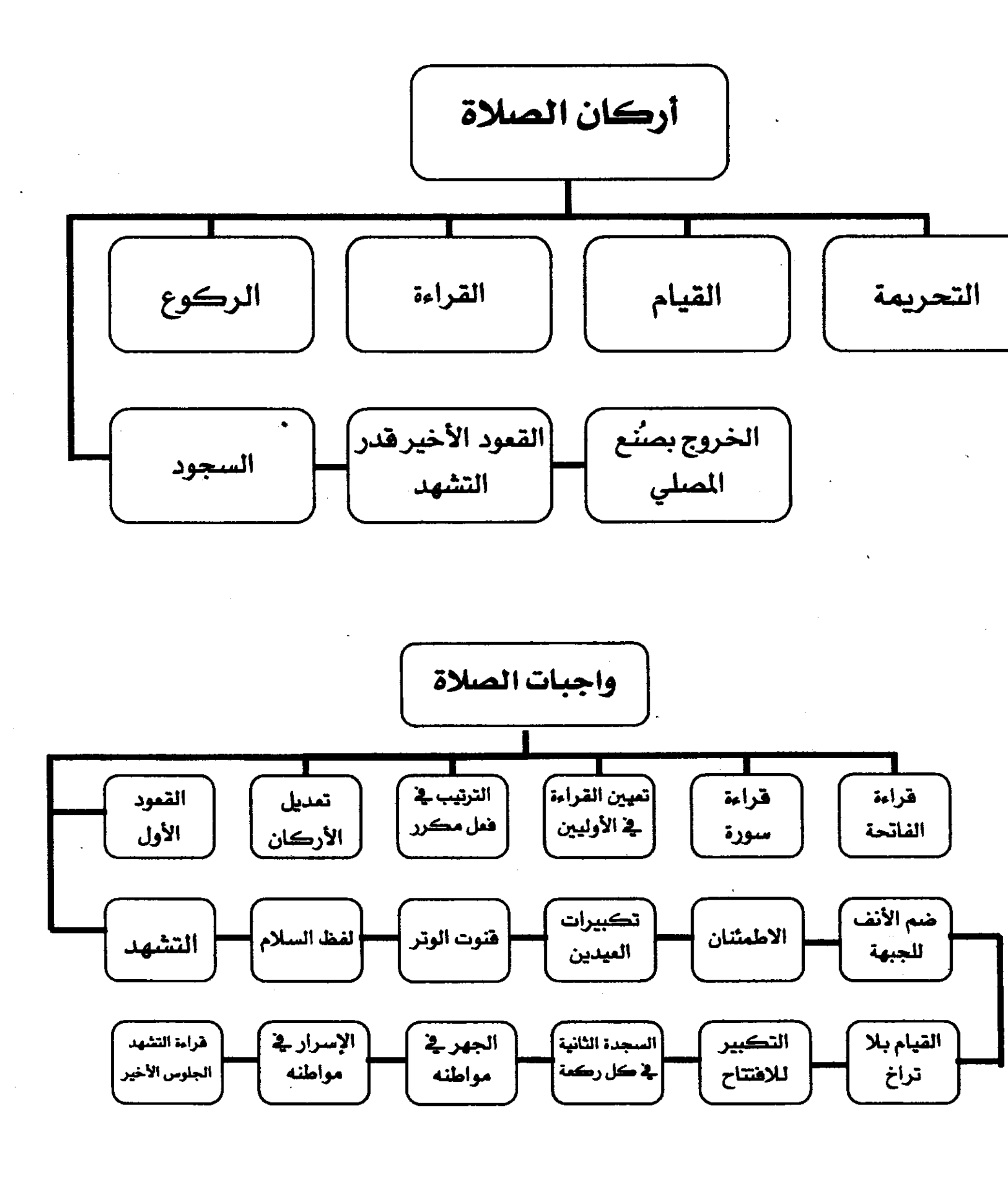
(١) من التراب وغيره إن كان الخارج معتاداً أمّا إن كان الخارج غير معتاد كالقيح أو الدم لم يجز فيه إلا الماء.

(٢) أكثر من الدرهم.

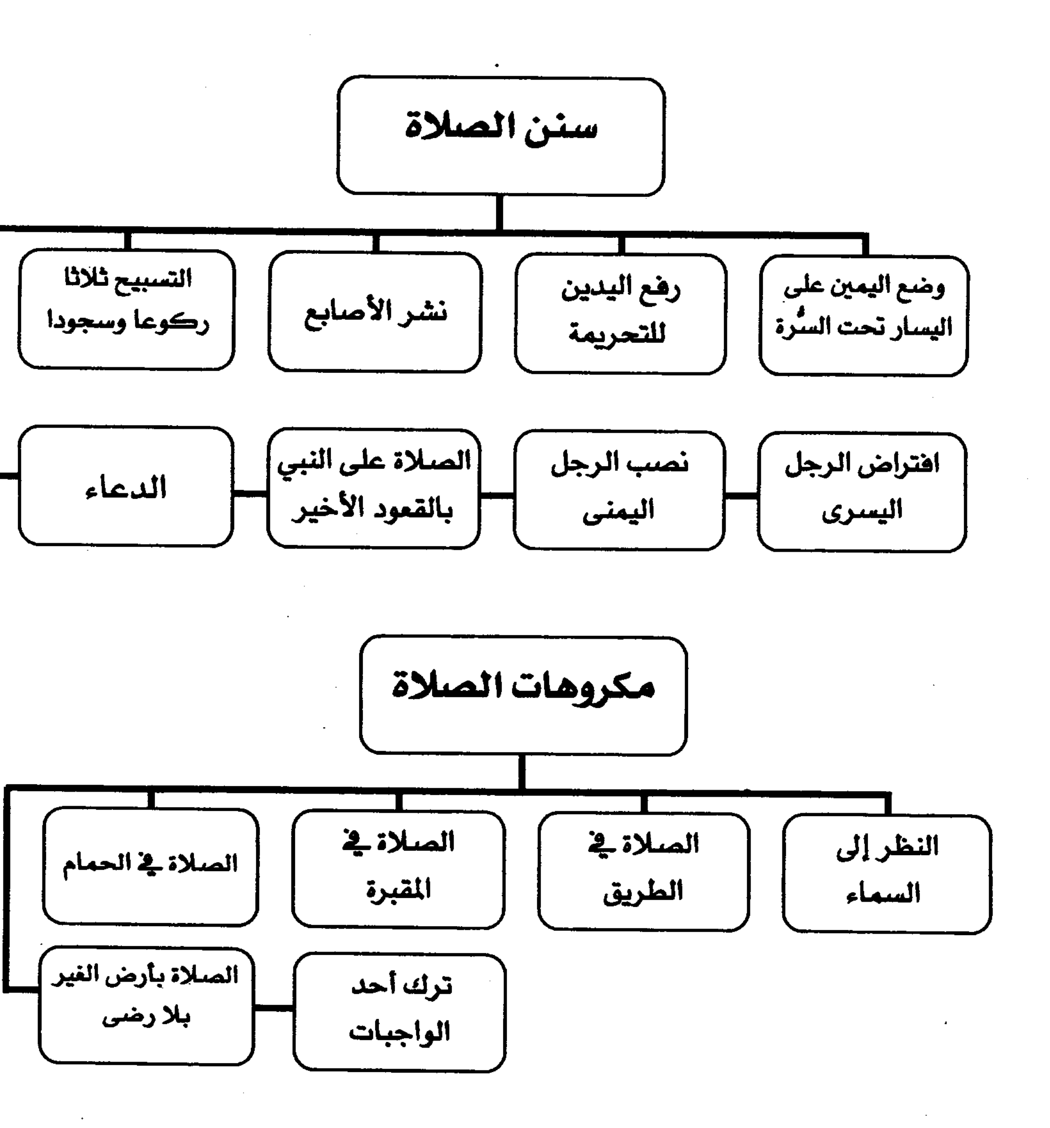
(٣) أو المائع ولا يطهر بالحجر لأنه من باب إزالة النجاسة الحقيقية عن البدن.

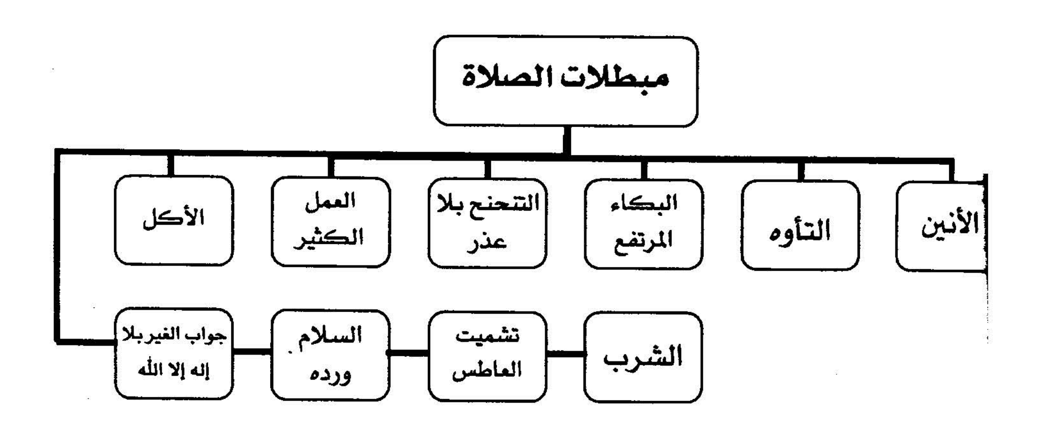
كتاب الصلاة

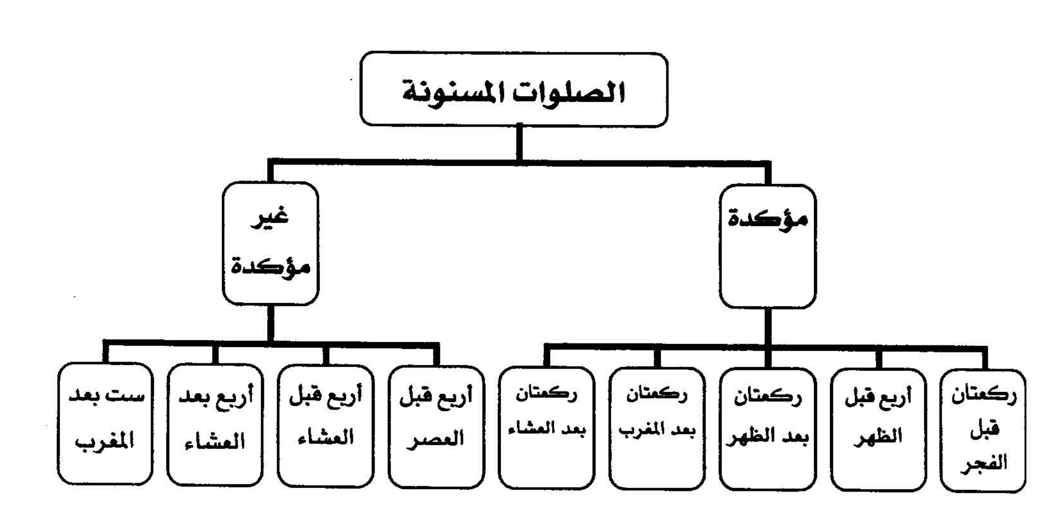

شروط وجوبها
الإسلام
البلوغ
العقل
شروط صحتها
طهارة البدن من الحدث
طهارة الثوب
طهارة المكان
ستر العورة
استقبال القبلة
العلم بدخول الوقت
النية بلا فاصل بينها وبين التحريمة



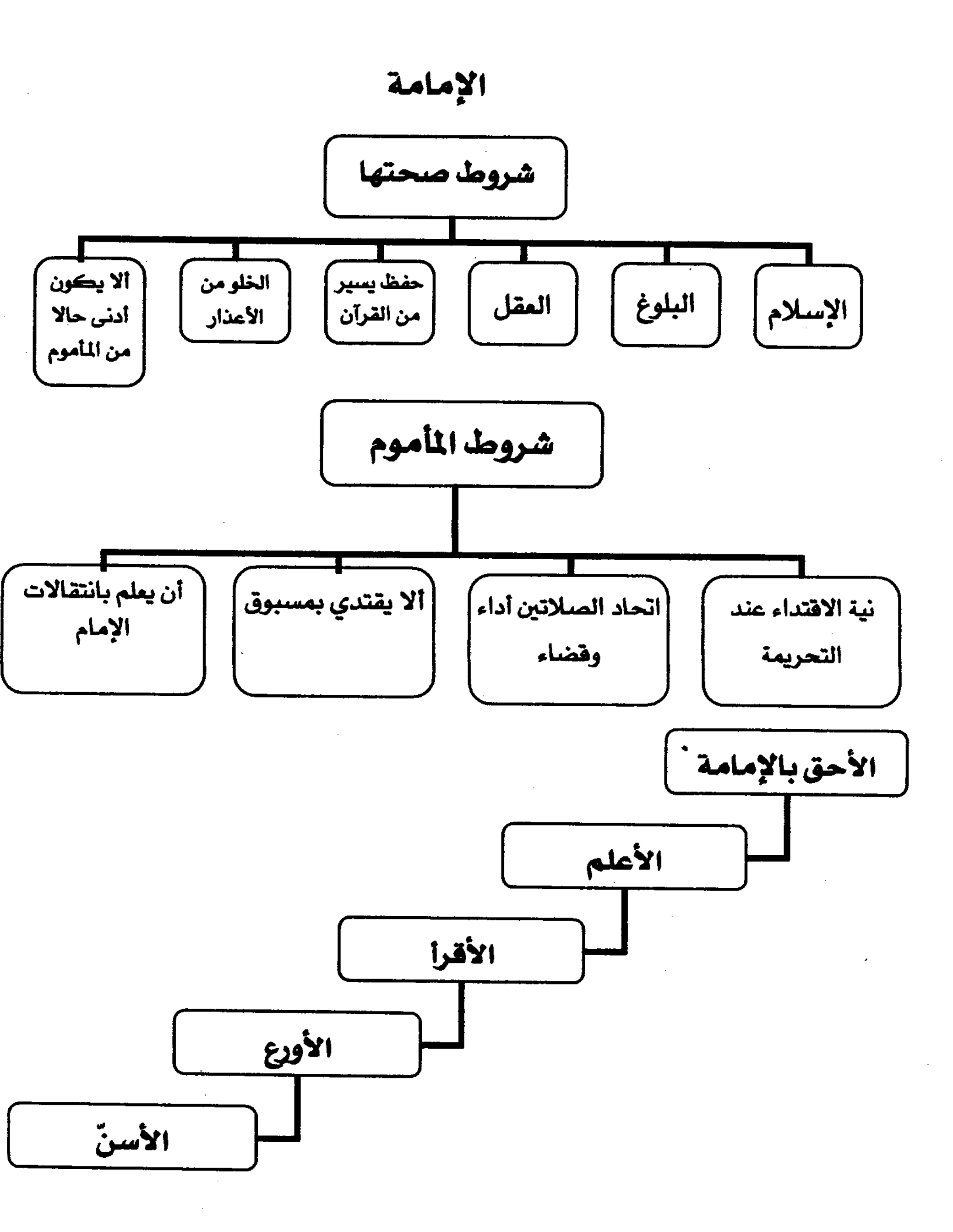
أركان الصلاة
التحريمة
القيام
القراءة
الركوع
الخروج بصُنع المصلي
القعود الأخير قدر التشهد
السجود
واجبات الصلاة
قراءة الفاتحة
قراءة سورة
تعيين القراءة في الأولين
الترتيب في فعل مكرر
تعديل الأركان
القعود الأول
ضم الأنف للجبهة
الاطمئنان
تكبيرات العيدين
قنوت الوتر
لفظ السلام
التشهد
القيام بلا تراخ
التكبير للافتتاح
السجدة الثانية في كل ركعة
الجهر في مواطنه
الإسرار في مواطنه
قراءة التشهد الجلوس الأخير


سنن الصلاة
وضع اليمين على اليسار تحت السُّرة
رفع اليدين للتحريمة
نشر الأصابع
التسبيح ثلاثا ركوعا وسجودا
افتراض الرجل اليسرى
نصب الرجل اليمنى
الصلاة على النبي بالقعود الأخير
الدعاء
مكروهات الصلاة
النظر إلى السماء
الصلاة في الطريق
الصلاة في المقبرة
الصلاة في الحمام
ترك أحد الواجبات
الصلاة بأرض الغير بلا رضى

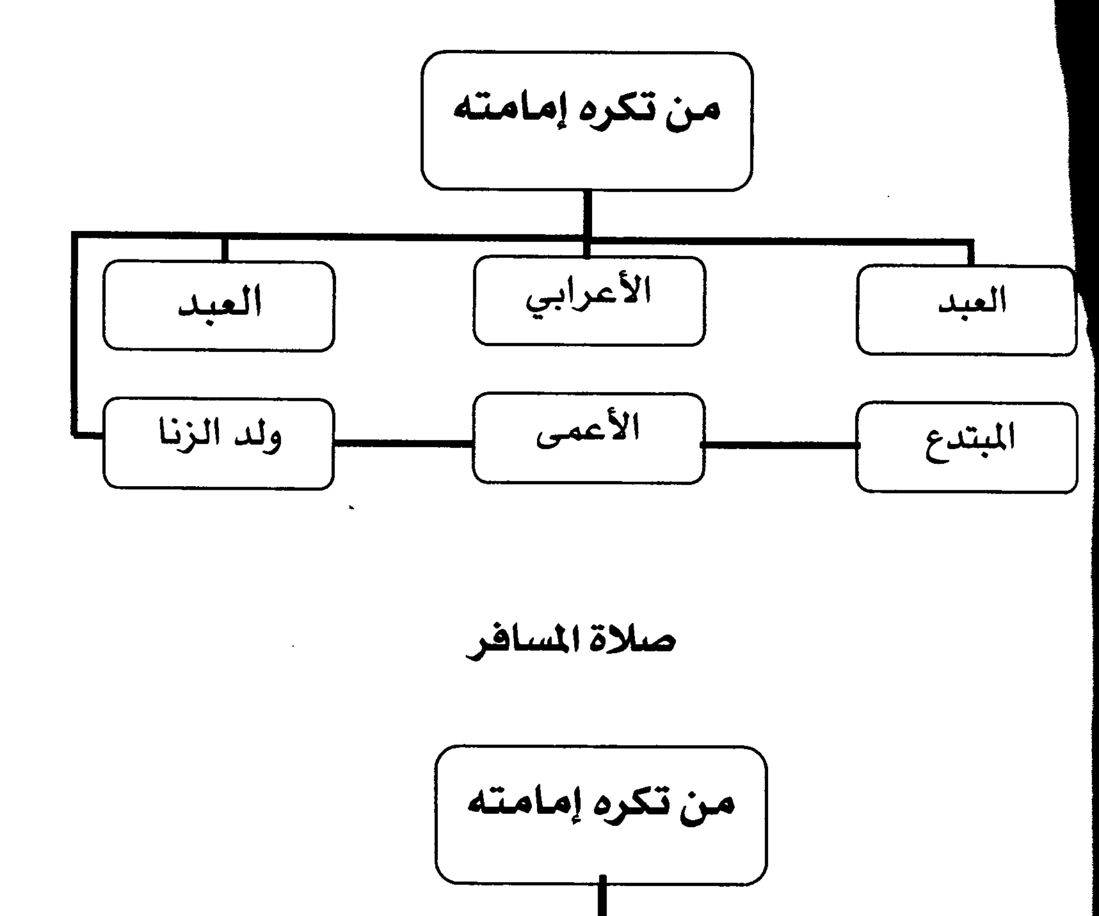

مبطلات الصلاة
الأنين
التأوه
البكاء المرتفع
التنحنح بلا عذر
العمل الكثير
الأكل
الشرب
تشميت العاطس
السلام ورده
جواب الغير بلا إله إلا الله


الصلوات المسنونة
مؤكدة
غير مؤكدة
ركعتان قبل الفجر
أربع قبل الظهر
ركعتان بعد الظهر
ركعتان بعد المغرب
ركعتان بعد العشاء
أربع قبل العصر
أربع قبل العشاء
أربع بعد العشاء
ست بعد المغرب

الإمامة



شروط صحتها
الإسلام
البلوغ
العقل
حفظ يسير من القرآن
الخلو من الأعذار
الا يكون أدنى حالا من المأموم
شروط المأموم
نية الاقتداء عند التحريمة
اتحاد الصلاتين أداء وقضاء
الا يقتدي بمسبوق
أن يعلم بانتقالات الإمام
الأحق بالإمامة
الأعلم
الأقرأ
الأورع
الأسنّ



صلاة المسافر

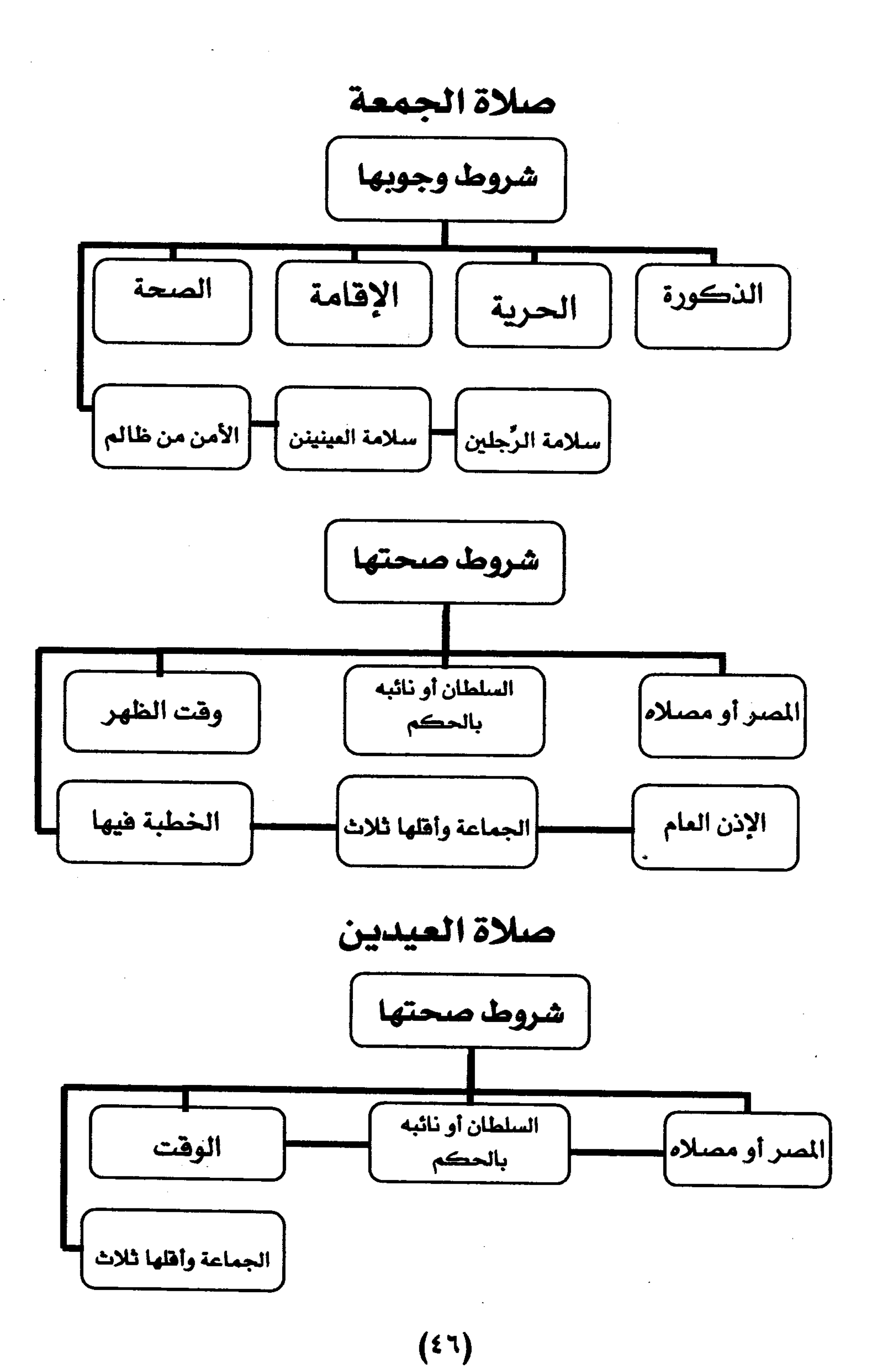
من تكره إمامته

البلوغ

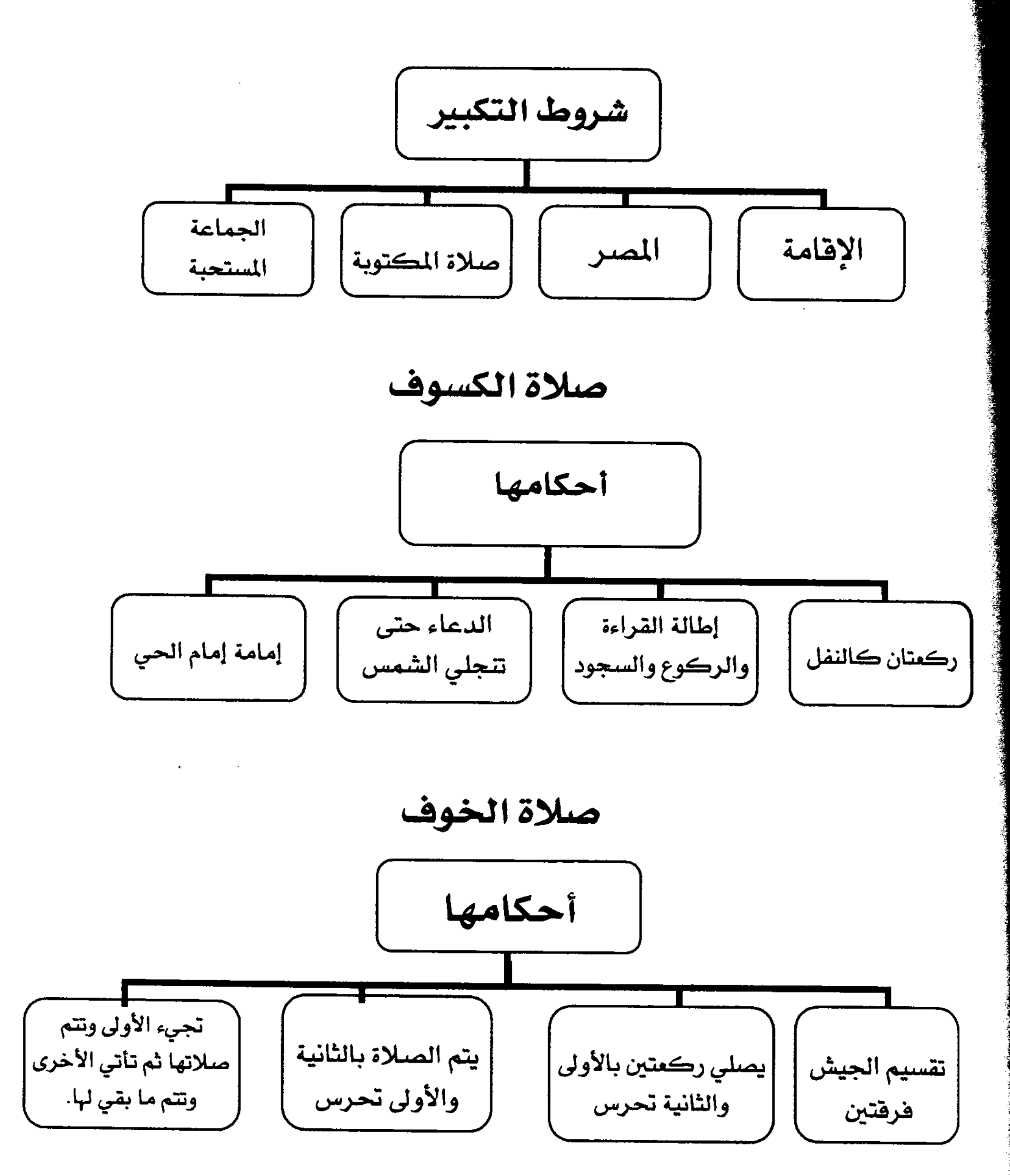
الاستقلال بالحكم

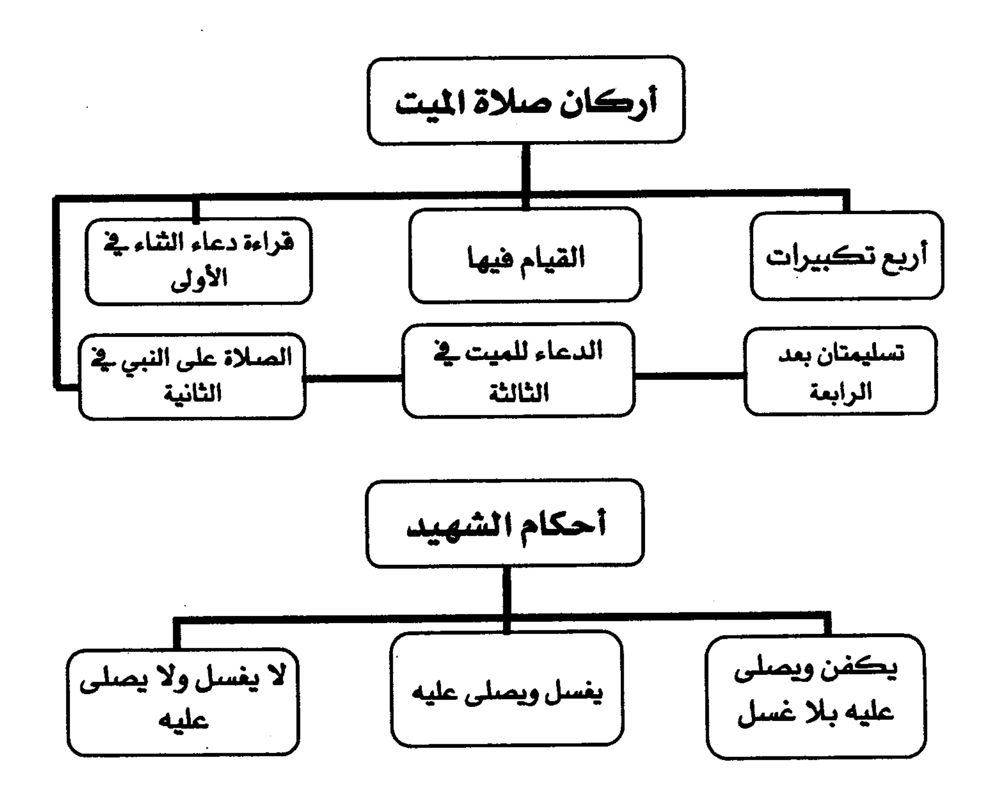
ألا تقل مدة السفر عن ٣ أيام

صلاة الجمعة



شروط وجوبها
الذكورة
الحرية
الإقامة
الصحة
سلامة الرِّجلين
سلامة العينين
الأمن من ظالم
شروط صحتها
المصر أو مصلاه
السلطان أو نائبه بالحكم
وقت الظهر
الإذن العام
الجماعة وأقلها ثلاث
الخطبة فيها
صلاة العيدين
شروط صحتها
المصر أو مصلاه
السلطان أو نائبه بالحكم
الوقت
الجماعة وأقلها ثلاث


شروط التكبير
الإقامة
المصر
صلاة المكتوبة
الجماعة المستحبة
صلاة الكسوف
أحكامها
ركعتان كالنفل
إطالة القراءة والركوع والسجود
الدعاء حتى تتجلي الشمس
إمامة إمام الحي
صلاة الخوف
أحكامها
تقسيم الجيش فرقتين
يصلي ركعتين بالأولى والثانية تحرس
يتم الصلاة بالثانية والأولى تحرس
تجيء الأولى وتتم صلاتها ثم تأتي الأخرى وتتم ما بقي لها.


أركان صلاة الميت
أربع تكبيرات
القيام فيها
قراءة دعاء الثناء في الأولى
تسليمتان بعد الرابعة
الدعاء للميت في الثالثة
الصلاة على النبي في الثانية
أحكام الشهيد
يكفن ويصلى عليه بلا غسل
يغسل ويصلى عليه
لا يغسل ولا يصلى عليه

كتاب الصلاة[١]

أول وقت الصبح إذا طلع الفجر الثاني، وهو البياض المعترض في الأفق[٢]، وآخر وقتها ما لم تطلع الشمس، وأول وقت الظهر إذا زالت الشمس[٣]، وآخر وقتها عند أبي حنيفة إذا صار ظل كل شيءٍ مثليه سوى فيء الزوال[٤].

وقال أبو يوسف ومحمدٌ: إذا صار ظل كل شيء مثلـه[٥]. وأول وقت العصر إذا خرج وقت الظهر على القولين، وآخر وقتها ما لم تغرب الشمس، وأول وقت المغرب إذا غربت الشمس، وآخر وقتها ما لم يغب الشفق، وهو البياض الذي في الأفق بعد الحمرة عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: هو الحمرة[٦]، وأول وقت العشاء إذا غاب الشفق، وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر، وأول وقت الوتر بعد العشاء، وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر.

---

(١) الصلاة لغة: الدعاء، وشرعا: الأفعال المخصوصة المفتتحة بالتكبير المختتمة بالتسليم وهي فرض عين على كل مكلف.

(٢) أي الفجر الصادق، وهو الفجر المستطير الذي ينتشر ضوؤه في أطراف السماء. بخلاف الكاذب فإنه يخرج مستطيلا في الأفق ثم تعقبه ظلمة والأفق: واحد الآفاق وهي أطراف السماء.

(٣) إذا زالت الشمس عن وسط السماء.

(٤) الفيء في اللغة اسم للظل بعد الزوال.

(٥) وهي رواية عن الإمام والاحتياط أن لا يؤخر الظهر إلى المثل وأن لا يصلى العصر حتى يبلغ المثلين ليكون مؤدياً لهما بالإجماع.

(٦) على المفتى به وبينهما (البياض والحمرة) كما بين الفجر الصادق والكاذب قدر ثلاث درج، أي ١٢ دقيقة.

ويستحب الإسفار بالفجر[1]، والإبراد بالظهر في الصيف[2]، وتقديمها في الشتاء، وتأخير العصر[3] ما لم تتغير الشمس، وتعجيل المغرب[4] وتأخير العشاء إلى ما قبل ثلث الليل. ويستحب في الوتر لمن يألف صلاة الليل أن يؤخر الوتر إلى آخر الليل، فإن لم يثق بالانتباه أوتر قبل النوم.

باب الأذان[5]

الأذان سنةٌ[6] للصلوات الخمس والجمعة[7] دون ما سواها.

وصفة الأذان أن يقول: الله أكبر، الله أكبر - إلى آخره[8]، ولا ترجيع فيه[9] ويزيد في أذان الفجر بعد الفلاح: الصلاة خيرٌ من النوم، مرتين.

والإقامة مثل الأذان، إلا أنه يزيد فيها بعد الفلاح: قد قامت الصلاة، مرتين.

ويترسل في الأذان[10]، ويحدر[11] في الإقامة، ويستقبل بهما القبلة، فإذا بلغ

---

(١) والإسفار: الإضاءة وحدّه: أن يكون بحيث يؤديها بتلاوة مسنونة مرتلة فإذا فرغ لو ظهر له فساد في طهارته أمكنه الوضوء والإعادة قبل طلوع الشمس .

(٢) وحدّه أن يتمكن الماشون إلى الجماعات من المشي في ظل الجدران.

(٣) توسعة للنوافل.

(٤) فلا يفصل بين الأذان والإقامة إلا بقدر ثلاث آيات أو جلسة خفيفة.

(٥) لغة: الإعلام، وشرعا: إعلام مخصوص على وجه مخصوص بألفاظ مخصوصة وقدم ذكر الأوقات على الأذان لأنها أسباب والسبب مقدم على المسبب.

(٦) مؤكدة للرجال.

(٧) خصها بالذكر مع أنها داخلة في الخمس لدفع توهم أنها كالعيد، والاستسقاء والجنازة فإنها لا يؤذن لها.

(٨) بتربيع تكبير أوله وتثنية باقي ألفاظه.

(٩) وهو خفض صوته بالشهادتين، ثم يرجع فيرفعه بهما. فإنه مكروه.

(١٠) أن يفصل بين كلمات الأذان من غير تغن ولا تطريب.

(١١) أي يسرع في الإقامة بأن يجمع بين كل كلمتين.

إلى الصلاة والفلاح حول وجهه يميناً وشمالاً[1].

ويؤذن للفائتة ويقيم، فإن فاتته صلواتٌ أذن للأولى وأقام، وكان مخيراً في الباقية: إن شاء أذن وأقام، وإن شاء اقتصر على الإقامة[2]، وينبغي أن يؤذن ويقيم على طهرٍ[3]، فإن أذن على غير وضوءٍ جاز[4]، ويكره أن يقيم على غير وضوءٍ أو يؤذن وهو جنبٌ، ولا يؤذن لصلاةٍ قبل دخول وقتها.

باب شروط[5] الصلاة التي تتقدمها

يجب على المصلي أن يقدم الطهارة من الأحداث[6] والأنجاس على ما قدمناه، ويستر عورته[7]، والعورة من الرجل: ما تحت السرة إلى الركبة، والركبة من العورة، وبدن المرأة الحرة كلـه عورةٌ إلا وجهها وكفيها[8] وقدميها[9]. وما كان عورةً من الرجل فهو عورةٌ من الأمة، وبطنها وظهرها[10] عورةٌ، وما سوى ذلك من بدنها فليس بعورةٍ[11].

---

(١) الصـلاة في اليـمين والفلاح في الشمال، من غير أن يحول قدميه لأن فيه مناجاة ومناداة فيتوجه في المناجاة إلى القبلة وفي المناداة إلى من عن يمينه وشمالـه.

(٢) هذا إذا قضاها في مجلس واحد، أمّا إذا قضاها في مجالس يشترط الأذان والإقامة.

(٣) فإن ترك الوضوء في الأذان لا يكره على الصحيح، لأن ذكر وليس بصلاة فلا يضره تركه.

(٤) لأنه ذكر وليس بصلاة فكان الوضوء استحبابا.

(٥) الشـروط: جمـع شرط، وهو لغة: العلامة، وشرعا: ما كان خارجاً عن ماهية الشيء، ويلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم.

(٦) الأصغر والأكبر والحيض والنفاس كما تقدم.

(٧) ولو خاليا، أو في ظلمة.

(٨) المراد من الكف باطنه أمّا ظاهره فعورة.

(٩) الصحيح أنهما عورة في حق النظر والمس، وليسا بعورة في حق الصلاة والمشي.

(١٠) وجانباهما تبع لـهما.

(١١) وكشـف ربـع عضـو مـن أعضـاء العـورة كبطن وفخذ وشعر نزل من رأس المرأة تمنع صحة الصلاة إن استمر مقدار أداء ركن وإلا لا.

ومن لم يجد ما يزيل به النجاسة صلى معها ولم يعد الصلاة[١].

ومن لم يجد ثوباً[٢] صلى عرياناً قاعداً[٣] يومئ [٤]بالركوع والسجود؛ فإن صلى قائماً أجزأه؛ والأول أفضل[٥]، وينوي الصلاة التي يدخل فيها بنيةٍ لا يفصل بينهما وبين التحريمة بعملٍ[٦]، ويستقبل القبلة[٧].

إلا أن يكون خائفاً [٨] فيصلي إلى أي جهةٍ قدر؛ فإن اشتبهت عليه[٩] القبلة وليس بحضرته من يسألـه عنها اجتهد وصلى، فإن علم أنه أخطأ بإخبارٍ بعد ما صلى فلا إعادة عليه، وإن علم ذلك وهو في الصلاة استدار إلى القبلة وبنى عليها[١٠].

---

(١) سواء كانت على بدنه أو ثوبه أو مكانه.

(٢) ولو حريراً، أو طيناً، أو حشيشاً، أو ماء كدراً لا ترى منه العورة.

(٣) ماداً رجليه نحو القبلة، واضعاً يديه على عورته الغليظة.

(٤) برأسه.

(٥) أي صلاته قاعداً يومي،؛ لأن الستر واجب لحق الصلاة وحق الناس لأنه لا خلف لـه والإيماء خلف عن الأركان.

(٦) أجنبي عن الصلاة وهو ما يمنع البناء ويندب اقترانهما خروجا من الخلاف.

(٧) فللمكي المشاهد للكعبة فرضه إصابة عينها لقدرته عليه. ولغير المشاهد إصابة جهتها.

(٨) سـواء كان الخوف من عدو أو سبع أو مريض لا يجد من يحوّلـه إلى القبلة أو يتضرر بالتحويل ... الخ.

(٩) لإتيانه بما في وسعه.

(١٠) أي على الصلاة.

باب صفة الصلاة[1]

فرائض الصلاة ستة: التحريمة[2]، والقيام[3]، والقراءة[4]، والركوع[5]، والسجود[6]، والقعدة الأخيرة مقدار التشهد[7]، وما زاد على ذلك فهو سنة[8]، فإذا دخل الرجل في الصلاة كبر، ورفع يديه مع التكبير حتى يحاذي بإبهاميه شحمتي أذنيه، فإن قال بدلاً من التكبير: الله أجل أو أعظم أو الرحمن أكبر؛ أجزأه عند أبي حنيفة ومحمدٍ. وقال أبو يوسف: لا يجزئه إلا بلفظ التكبير، ويعتمد بيده اليمنى على اليسرى[9]، ويضعهما تحت سرته[10]، ثم يقول: سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك

---

(١) شروع في المشروط بعد بيان الشرط.

(٢) أي تكبيرة الإحرام وهي شرط عندهما وفرض عند محمد، وسميت تحريمة لأنها تحرم الأشياء المباحة قبلها من الكلام والالتفات والأكل والشرب.

(٣) وذلك في فرض وملحق به كنذر وسنة فجر لقادر عليه وعلى السجود فلو قدر عليه دون السجود ندب إيماؤه قاعدا.

(٤) لقادر عليها، بحيث يسمع نفسه لو لم يكن مانع في ركعتي الفرض، وفي كل ركعات النفل والوتر، وذلك قدر آية من القرآن.

(٥) بحيث لو مدّ يديه نال ركبتيه.

(٦) وكماله بوضع جميع اليدين والركبتين والقدمين والجبهة مع الأنف، ولا يصح الاقتصار على ما صلب من الأنف إلا من عذر بالجبهة.

(٧) إلى قوله: « عبده ورسوله ».

(٨) أطلق اسم السنة وفيها واجبات: كقراءة الفاتحة وضم السورة إليها، ومراعاة الترتيب فيما شرع مكررا في ركعة واحدة كالسجود، حتى لو ترك السجدة الثانية من الركعة الأولى ساهيا وقام وصلى تمام صلاته ثم تذكرها فعليه أن يسجد المتروكة ويسجد للسهو لترك الترتيب فيما شرع مكرراً. والقعدة والأولى، وقراءة التشهد في الأخيرة والقنوت في الوتر، وتكبيرات العيدين، والجهر فيما يجهر فيه، والمخافتة فيما يخافت فيه، ولهذا يجب سجدتا السهو بتركها، وإنما سمّاها سنة لأن ثبوت وجوبها كان بالسنة.

(٩) آخذاً رسغها بخنصره وإبهامه باسطا أصابعه الثلاث على المعصم.

(١٠) وتضع المرأة الكف على الكف تحت الثدي.

اسمك وتعالى جدك ولا إلـه غيرك، ويستعيذ من الشيطان الرجيم[1] ويقرأ بسم اللـه الرحمن الرحيم، ويسر بهما، ثم يقرأ فاتحة الكتاب وسورة معها أو ثلاث آياتٍ من أي سورة شاء[2]، وإذا قال الإمام ْولا الضالينْ قال: آمين، ويقولـها المؤتم ويخفونها[3]، ثم يكبر ويركع[4] ويعتمد بيديه على ركبتيه ويفرج أصابعه[5]، ويبسط ظهره، ولا يرفع رأسه ولا ينكسه، ويقول في ركوعه: سبحان ربي العظيم، ثلاثاً، وذلك أدناه[6]، ثم يرفع رأسه ويقول: سمع اللـه لمن حمده، ويقول المؤتم: ربنا لك الحمد، فإذا استوى قائماً كبر وسجد، واعتمد بيديه على الأرض ووضع وجهه بين كفيه، وسجد على أنفه وجبهته؛ فإن اقتصر على أحدهما جاز عند أبي حنيفة[7]. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا يجوز الاقتصار على الأنف إلا من عذر، وإن سجد على كور عمامته أو فاضل ثوبه جاز[8]، ويبدي ضبعيه[9]، ويجافي[10] بطنه عن فخذيه، ويوجه أصابع رجليه نحو القبلة، ويقول في سجوده: سبحان ربي الأعلى ثلاثاً، وذلك أدناه، ثم يرفع رأسه ويكبر[11]، فإذا اطمأن جالساً كبر وسجد، فإذا اطمأن

---

(١) بعد الفراغ من الاستفتاح.

(٢) فقراءة الفاتحة لا تتعين ركنا عندنا وكذا ضم السورة إليها.

(٣) سواء كانت سرية أو جهرية.

(٤) ويكبر مع الانحطاط لأن النبي ﷺ « كان يكبر عند كل خفض ورفع » رواه الترمذي ج٢ص٣٣ برقم ٢٥٣ باب ما جاء في التكبير عند الركوع والسجود.

(٥) ولا يندب التفريج إلا في هذه الحالة.

(٦) أدناه ثلاث والأوسط خمس، والأكمل سبع.

(٧) إنما يجوز الاقتصار على الأنف إذا سجد على ما صلُب من الأنف أمّا إذا سجد على مالان منه وهو الأرنبة فلا يجوز.

(٨) يجوز إن وجد صلابة الأرض ويكره إلا من عذر.

(٩) تثنية ضبع والعضد: أي الساعد، وهو من المرفق إلى الكتف: أي يظهرهما.

(١٠) أي يباعد بطنه عن فخذيه والمرأة تنخفض وتلزق بطنها بفخذيها لأن ذلك أسترلـها.

(١١) والسنة فيه أن يرفع حتى يستوي جالساً، ومقداره أنه إذا كان إلى حال السجود أقرب لا يجوز لأنه يعدّ ساجداً وإن كان إلى الجلوس أقرب جاز لأنه يعد جالساً.

ساجداً كبر واستوى قائماً على صدور قدميه[1]، ولا يقعد، ولا يعتمد بيديه على الأرض[2]، ويفعل في الركعة الثانية مثل ما فعل في الأولى، إلا أنه لا يستفتح ولا يتعوذ، ولا يرفع يديه إلا في التكبيرة الأولى، فإذا رفع رأسه من السجدة الثانية في الركعة الثانية افترش رجله اليسرى فجلس عليها[3] ونصب اليمنى نصباً ووجه أصابعه نحو القبلة[4] ووضع يديه على فخذيه وبسط أصابعه وتشهد[5].

والتشهد أن يقول: التحيات لله، والصلوات والطيبات، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، ولا يزيد على هذا في القعدة الأولى، ويقرأ في الركعتين الأخريين فاتحة الكتاب خاصةً[6]، فإذا جلس في آخر الصلاة جلس كما في الأولى، وتشهد، وصلى على النبي ﷺ ودعا بما شاء بما يشبه ألفاظ القرآن والأدعية المأثورة ولا يدعو بما يشبه كلام الناس[7]، ثم يسلم عن يمينه فيقول: السلام عليكم ورحمة الله، وعن يساره مثل ذلك.

ويجهر بالقراءة في الفجر والركعتين الأوليين من المغرب والعشاء إن كان إماماً، ويخفي القراءة فيما بعد الأوليين، وإن كان منفرداً فهو مخيرٌ: إن شاء جهر

---

(١) وذلك بأن يقوم وأصابع القدمين على هيئتها في السجود.

(٢) ويكره فعلهما تنزيها لمن ليس به عذر.

(٣) بأن يجعلها تحت اليته.

(٤) والمرأة تجلس على اليتها اليسرى وتخرج رجلها اليسرى من تحت اليمنى.

(٥) يعقد الخنصر والبنصر ويحلق الوسطى والإبهام ويشير بالسبابة ونقل مثله عن محمد والإمام واعتمده المتأخرون لثبوته عن النبي ﷺ بالأحاديث الصحيحة. وتكون الإشارة بالمسبحة عند الشهادة بعد العقد أو التحليق يرفعها عند النفي ويضعها عند الإثبات.

(٦) وتكره الزيادة على ذلك وهو السنة. ولايلزمه سجود السهو إن تركها سهواً.

(٧) لم يرد حقيقة التشبيه لأن كلام العباد لا يشبه كلام الله ولكنه أراد الدّعوات المذكورة في القرآن ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة إلى آخرها أو يأتي بمعناه مثل اللهم عافني و اعف عني إلى آخره.

وأسمع نفسه، وإن شاء خافت، ويخفي الإمام القراءة في الظهر والعصر.

والوتر[1] ثلاث ركعاتٍ لا يفصل بينهما بسلامٍ، ويقنت في الثالثة قبل الركوع في جميع السنة، ويقرأ في كل ركعةٍ من الوتر بفاتحة الكتاب وسورةٍ معها، فإذا أراد أن يقنت كبر ورفع يديه ثم قنت[2]. ولا يقنت في صلاةٍ غيرها[3].

وليس في شيء من الصلوات قراءة سورةٍ بعينها لا يجزئ غيرها؛ ويكره أن يتخذ سورةً بعينها لصلاةٍ لا يقرأ فيها غيرها.

وأدنى ما يجزئ من القراءة في الصلاة ما يتناوله اسم القرآن عند أبي حنيفة. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا يجزئ أقل من ثلاث آياتٍ قصارٍ أو آيةٍ طويلةٍ.

ولا يقرأ المؤتم خلف الإمام[4].

ومن أراد الدخول في صلاة غيره يحتاج إلى نيتين: نية الصلاة ونية المتابعة.

والجماعة سنةٌ موكدةٌ[5].

وأولى الناس بالإمامة[6] أعلمهم بالسنة[7]، فإن تساووا فأقرؤهم[8]، فإن

---

(١) الوتر واجب عند الإمام دون الفرض وفوق السنة، وعندهما سنة مؤكدة. فلو تركها ناسياً أو عامداً يجب قضاؤها وإن طالت المدة، ولا تؤدى على الراحلة من غير عذر ولا تجوز إلا بنية الوتر.

(٢) ويسن الدعاء بالمشهور، وهو: « اللهم إنا نستعينك ونستغفرك ونؤمن بك، ونخضع لك ونخلع ونترك من يكفرك، اللهم إياك نعبد ولك نصلي ونسجد، وإليك نسعى ونحفد، ونرجوا رحمتك ونخاف عذابك، إن عذابك الجد بالكفار ملحق» نصب الراية ج٢ص١٣٦. يخفيه الإمام والمقتدى على المختار، ولا يرسل يديه أثناء القنوت إنما يعتمد يديه تحت سرته.

(٣) إلا لنازلة في الجهرية، وقيل في الكل.

(٤) بل يستمع حال جهر الإمام وينصت حال إسراره وإن قرأ كره تحريماً. وعن محمد أنه استحسن قراءة الفاتحة في صلاة المخافتة.

(٥) وأقلها واحد مع الإمام ولو مميزاً في مسجد أو غيره.

(٦) إذا لم يكن صاحب منزل ولا ذو سلطان.

(٧) أي الشريعة، والمراد أحكام الصلاة صحة وفسادا.

(٨) أي أحسنهم تلاوة.

تساووا فأورعهم[1]، فإن تساووا فأسنهم[2].

ويكره[3] تقديم العبد[4] والأعرابي[5] والفاسق[6] والأعمى[7] وولد الزنا[8]، فإن تقدموا جاز.

وينبغي للإمام أن لا يطول بهم الصلاة.

ويكره للنساء أن يصلين وحدهن جماعةً[9]، فإن فعلن وقفت الإمام وسطهن[10].

ومن صلى مع واحدٍ أقامه عن يمينه[11]، فإن كانا اثنين تقدم عليهما[12].

ولا يجوز للرجال أن يقتدوا بامرأةٍ أو صبيٍ[13].

ويصف الرجال ثم الصبيان ثم النساء.

---

(١) أي أكثرهم اتقاء للشبهات.

(٢) أي أكبرهم سنا، لأنه أكثر خشوعا، ثم الأحسن خُلُقا ثم الأحسن وجهًا ثم الأشرف نسبا، ثم الأنظف ثوبا.

(٣) تنزيها.

(٤) لغلبة جهله، لأنه لا يتفرغ للتعلم.

(٥) لأن الجهل فيهم غالب.

(٦) لأنه متهم بأمر دينه.

(٧) لأنه لا يتوقى النجاسة.

(٨) لأنه لا أب له يفقهه فيغلب عليه الجهل، ولأن في تقديمه وغيره ممن تقدموا تنفير عن الجماعة فيكره.

(٩) كراهة تحريمية بغير رجال، وسواء في ذلك الفرائض والنوافل، والتراويح.

(١٠) لأنه أسترها لها فإذا صلين جماعة صلين بلا أذان ولا إقامة.

(١١) فلو وقف عن يساره أو خلفه كره.

(١٢) فلو توسط القوم كره تحريماً، ولو قام واحد بجانب الإمام وخلفه صف كره للمقتدي إن لم يكن المحل ضيقاً.

(١٣) ولا يصح اقتداء رجل بصبي ولو في جنازة ونفل على الأصح.

فإن قامت امرأةٌ[١] إلى جنب رجلٍ[٢] وهما مشتركان في صلاةٍ واحدةٍ[٣] فسدت صلاته[٤].

ويكره للنساء حضور الجماعات، ولا بأس بأن تخرج العجوز في الفجر والمغرب والعشاء.

ولا يصلي الطاهر خلف من به سلس البول[٥]، ولا الطاهرات خلف المستحاضة، ولا القارئ خلف الأمي، ولا المكتسي خلف العريان، ويجوز أن يؤم المتيمم المتوضئين[٦]، والماسح على الخفين الغاسلين[٧]، ويصلي القائم خلف القاعد[٨]، ولا يصلي الذي يركع ويسجد خلف المومئ[٩]، ولا يصلي المفترض خلف المتنفل[١٠]، ولا من يصلي فرضاً خلف من يصلي فرضاً آخر[١١]، ويصلي المتنفل خلف المفترض.

ومن اقتدى بإمامٍ، ثم علم[١٢] أنه على غير وضوءٍ أعاد الصلاة.

---

(١) مشتهاة أجنبية كانت أو من المحارم أو زوجة.

(٢) هذا إذا نوى إمامتها، أمّا إذا لم ينو ذلك لم يضره محاذاتها.

(٣) ذات ركوع وسجود، ولا حائل بينهما ولم يشر إليها لتتأخر، وكانت المرأة مشتهاة.

(٤) لا صلاتها وإن أشار إليها فلم تتأخر ولم ينو الإمام أمامتها فسدت صلاتها، وإن لم يكونا في صلاة غير ذات ركوع وسجود أو بينهما حائل لم تضرهما المحاذاه والفرجة تقوم مقام الحائل.

(٥) لما فيه بناء القوى على الضعيف ويصلي من به سلس البول خلف مثله، وخلف من عذره أخف من عذره.

(٦) لأنها طهارة مطلقة غير مؤقتة بوقت بخلاف طهارة أصحاب الأعذار.

(٧) لأن الخف مانع سراية الحدث إلى القدم، ولأن المسح طهارة كاملة لا تقف على الضرورة.

(٨) إذا كان القاعد يركع فاقتدى به قائم يركع ويسجد.

(٩) لأن حال المقتدي أقوى.

(١٠) لأن الاقتداء بناء، ووصف الفرضية معدوم في حق الإمام، فلا يتحقق البناء على المعدوم.

(١١) لأن الاقتداء شركة وموافقة، فلابد من الاتحاد، سواء تغاير الفرضان اسماً وصفة كمن يصلي ظهر أمس خلف من يصلي ظهر اليوم فإنه لا يجوز.

(١٢) والعلم يكون من وجهين إما بشهادة العدول أو أن يخبر هو عن نفسه.

ويكره للمصلي أن يعبث بثوبه أو بجسده[١]، ولا يقلب الحصى إلا أن لا يمكنه السجود[٢] فيسويه مرةً واحدةً، ولا يفرقع أصابعه[٣]، ولا يتخصر[٤]، ولا يسدل ثوبه[٥]، ولا يعقص شعره[٦]، ولا يكف ثوبه، ولا يلتفت[٧]، ولا يقعي، ولا يرد السلام بلسانه[٨] ولا بيده، ولا يتربع إلا من عذرٍ، ولا يأكل ولا يشرب[٩].

فإن سبقه[١٠] الحدث انصرف[١١]، فإن كان إماماً استخلف[١٢] وتوضأ وبنى على صلاته، والاستئناف[١٣] أفضل.

وإن نام فاحتلم أو جن أو أغمي عليه أو قهقه استأنف الوضوء والصلاة[١٤].

فإن تكلم في صلاته عامداً أو ساهياً بطلت صلاته.

---

(١) العبث: عمل مالا فائدة فيه، والمراد هنا فعل ما ليس من أفعال الصلاة.

(٢) عليه إلا بمشقة.

(٣) بغمزها أو مدها حتى تصوت.

(٤) أن يضع يده على خاصرته.

(٥) وهو أن يلقيه من رأسه إلى قدميه أو يضع الرداء على كتفه ولم يعطفه على بعضه.

(٦) أن يجمعه ويعقده في مؤخر رأسه.

(٧) أي بعنقه بحيث يخرج وجهه عن القبلة، فأما النظر بطرف عينه من غير أن يلوى عنقه فخلاف الأولى، فإذا التفت بصدره فسدت صلاته.

(٨) لأنه مفسد صلاته.

(٩) لأنه ليس من أعمال الصلاة، فإن فعل شيئا من ذلك بطلت صلاته.

(١٠) السبق بغير عمله وقصده أمّا الغلبة فبعلمه لكن لم يقدر على ضبطه.

(١١) من ساعته من غير توقف فإن لبث قدر ما يؤدي ركناً بطلت صلاته وإذا انصرف يباح له المشي والاغتراف من الإناء والانحراف عن القبلة.

(١٢) وكيفيته بأن يجره من ثوبه إلى المحراب.

(١٣) تحرزاً عن شبهة الخلاف في حق الكل عند بعض المشايخ وقيل في حق المنفرد، أمّا الإمام والمأموم إن كانا يجدان جماعة فالاستئناف أفضل وإن لم يجدا فالبناء أفضل صيانة لفضيلة الجماعة.

(١٤) لأنه يندر وجود هذه العوارض فلم يكن في معنى ما ورد به النص.

وإن سبقه الحدث بعد التشهد توضأ وسلم[١]، وإن تعمد الحدث في هذه الحالة[٢] أو تكلم أو عمل عملاً ينافي الصلاة تمت صلاته[٣].

وإن رأى المتيمم الماء في صلاته بطلت صلاته[٤]، وإن رآه[٥] بعدما قعد قدر التشهد، أو كان ماسحاً على الخفين فانقضت مدة مسحه، أو خلع خفيه بعملٍ رفيقٍ، أو كان أمياً فتعلم سورةً، أو عرياناً فوجد ثوباً، أو مومياً فقدر على الركوع والسجود، أو تذكر أن عليه صلاةً قبل هذه الصلاة، أو أحدث الإمام القارئ فاستخلف أمياً، أو طلعت الشمس في صلاة الفجر، أو دخل وقت العصر في الجمعة، أو كانت مستحاضة فطهرت، أو كان ماسحاً على الجبيرة فسقطت عن برءٍ، أو كان صاحب عذرٍ فانقطع عذره - بطلت صلاته في قول أبي حنيفة[٦]. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: تمت صلاته في هذه المسائل كلـها.

باب قضاء الفوائت

ومن فاتته الصلاة قضاها إذا ذكرها[٧] وقدمها لزوماً على صلاة الوقت إلا أن يخاف فوات صلاة الوقت فيقدم صلاة الوقت ثم يقضيها، فإن فاتته صلواتٌ رتبها في القضاء كما وجبت في الأصل[٨]، إلا أن تزيد الفوائت على ست صلواتٍ، فيسقط الترتيب فيها.

---

(١) لأن التسليم واجب فلابد من الوضوء ليأتي به.

(٢) أي بعد التشهد.

(٣) لأنه تعذر عليه البناء ولم يبق عليه شيء من الأركان.

(٤) هـذا إذا لم يسبقه الحدث أمّا إذا سبقه فانصرف ليتوضأ فوجد الماء فإنه يتوضأ ويبني ولا تبطل صلاته.

(٥) أي الماء.

(٦) وذلـك لأن الخروج بصـنعه فـرض عـنده فاعتراض هذه الأشياء في هذه الحالة كاعتراضها في خلال الصلاة، وعندهما الخروج ليس بفرض فاعتراض هذه الأشياء كاعتراضها بعد السلام.

(٧) وكذا إذا تركها عمداً فسقاً أو مجانة.

(٨) أي عند قلة الفوائت.

باب الأوقات التي تكره فيها الصلاة

لا تجوز الصلاة[1] عند طلوع الشمس[2]، ولا عند قيامها في الظهيرة، ولا عند غروبها، ولا يصلى على جنازةٍ، ولا يسجد للتلاوة[3]، إلا عصر يومه عند غروب الشمس[4]، ويكره[5] أن يتنفل بعد صلاة الفجر حتى تطلع الشمس، وبعد صلاة العصر حتى تغرب الشمس[6]؛ ولا بأس بأن يصلي في هذين الوقتين الفوائت، ويسجد للتلاوة، ويصلي على الجنازة، ولا يصلي ركعتي الطواف، ويكره أن يتنفل بعد طلوع الفجر بأكثر من ركعتي الفجر ولا يتنفل قبل المغرب[7].

---

(١) أي الفرائض والواجبات التي لزمت في الذمة قبل دخول هذه الأوقات، ويصح أداء كل ما وجب في هذه الأوقات الثلاثة كجنازة حضرت، وسجدة تلاوة تليت فيها. أمّا التطوّع فيصح مع الكراهة.

(٢) إلى أن ترتفع مقدار رمح أو رمحين.

(٣) هذا إذا وجبتا في وقت مباح وأخّرتا إلى هذا الوقت فإنه لا يجوز قطعاً.

(٤) لبقاء سببه وهو الجزء المتصل به الأداء من الوقت.

(٥) تحريماً.

(٦) مؤكداً كان هذا النفل أو غير مؤكد، وركعتي الطواف لمن طاف بعد العصر أو الصبح، وقضاء نفل أفسده (لمن كان قد شرع فيه في وقت مستحب أو مكروه). أمّا باقي الصلوات الواجبة والمفروضة فتنعقد بلا كراهة.

(٧) لما فيه من تأخر المغرب.

باب النوافل[1]

السنة[2] في الصلاة أن يصلي ركعتين بعد طلوع الفجر[3]، وأربعاً قبل الظهر[4]، وركعتين بعدها، وأربعاً قبل العصر، وإن شاء ركعتين، وركعتين بعد المغرب[5]، وأربعاً قبل العشاء[6]، وأربعاً بعدها[7]، وإن شاء ركعتين[8].

ونوافل النهار إن شاء صلى ركعتين بتسليمةٍ واحدةٍ، وإن شاء أربعاً، وتكره الزيادة على ذلك، فأما نافلة الليل فقال أبو حنيفة: إن صلى ثمان ركعاتٍ بتسليمةٍ واحدةٍ جاز[9]؛ وتكره الزيادة على ذلك[10].

وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا يزيد بالليل على ركعتين بتسليمةٍ واحدةٍ[11].

---

(١) النوافل: جمع نافلة، وهي لغة: الزيادة، وشرعا: عبارة عن فعل مشروع ليس بفرض ولا واجب ولا مسنون.

(٢) السنة لغة: هي الطريقة مرضية أو غير مرضية، وشرعا: الطريقة المسلوكة في الدين من غير افتراض ولا وجوب.

(٣) قيل: أنها قريبة من الواجب، وأنها آكد من سائر السنن.

(٤) بتسليمة واحدة.

(٥) وهما مؤكدتان.

(٦) بتسليمة أيضًا.

(٧) بتسليمة أيضاً وهما مستحبان.

(٨) هذا إن صلى العشاء في الوقت المستحب أمّا إذا صلاها في غير الوقت المستحب فإنه يؤدي الأربع كلها جبراً لذلك النقص، ولا يتخير.

(٩) أقل ما ينبغي أن يتنفل به في الليل ثماني ركعات فإن شاء صلاها أربعاً بتسليمة أو ستا بتسليمة واحدة وإن شاء ثمانياً بتسليمة. وقيل الأفضل أربعاً أربعاً بتسليمة واحدة ليلاً ونهاراً.

(١٠) أي بتسليمة واحدة.

(١١) أي من حيث الأفضلية أمّا في النهار فأربعاً أربعا.

والقراءة في الفرض[1] واجبةٌ[2] في الركعتين الأوليين[3]، وهو مخيرٌ في الأخريين إن شاء قرأ وإن شاء سبح وإن شاء سكت[4].

والقراءة واجبةٌ في جميع ركعات النفل، وفي جميع الوتر، ومن دخل في صلاة النفل ثم أفسدها قضاها، فإن صلى أربع ركعاتٍ وقعد في الأوليين ثم أفسد الأخريين قضى ركعتين[5].

ويصلي النافلة قاعداً مع القدرة على القيام[6]، وإن افتتحها قائماً ثم قعد جاز عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا يجوز إلا من عذرٍ،

ومن خارج المصر يجوز أن يتنفل على دابته إلى أي جهةٍ توجهت يومئ إيماءً[7] والله أعلم.

---

(١) في ركعتين مطلقا فرض.

(٢) من حيث تعينها.

(٣) حيث قرأ في الأوليين.

(٤) يعني مقدار ما يمكن أن يقول فيه ثلاث تسبيحات، إلا أن قراءة الفاتحة أفضل.

(٥) لأن الشفع الأوّل قد تم والقيام إلى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة، هذا إذا أفسد الأخريين بعد القيام للثالثة، أمّا إذا أفسدها قبل القيام لا يجب عليه قضاء الأخريين؛ لأنه أفسدهما قبل الشروع في الشفع الثاني.

(٦) وقد حكى فيه الإجماع، ولا يَرِدُ عليه سنة الفجر، لأنه مبني على القول بوجوبها. وأما السنن الرواتب فنوافل حتى تجوز على الدابة، وينزل لسنة الفجر لأنها آكد من غيرها.

(٧) ويجعل السجود أخفض من الركوع.

باب سجود السهو

سجود السهو واجبٌ، في الزيادة والنقصان، بعد السلام[1] ثم يسجد سجدتين ثم يتشهد[2] ويسلم.

والسهو يلزم[3] إذا زاد في صلاته فعلاً من جنسها ليس منها[4]، أو ترك فعلاً مسنوناً[5] أو ترك قراءة فاتحة الكتاب، أو القنوت، أو التشهد، أو تكبيرات العيدين، أو جهر الإمام فيما يخافت أو خافت فيما يجهر.

وسهو الإمام يوجب على المؤتم السجود، فإن لم يسجد الإمام لم يسجد المؤتم، وإن سها المؤتم لم يلزم الإمام ولا المؤتم السجود[6].

ومن سها عن القعدة الأولى ثم تذكر وهو إلى حال القعود أقرب[7] عاد فجلس وتشهد[8]، وإن كان إلى حال القيام أقرب لم يعد، ويسجد للسهو[9]،

---

(١) حتى لو سجد قبل السلام جاز ويكتفي بسلام واحد عن يمينه.

(٢) ويأتي بالصلاة على النبي ﷺ والدعاء في قعدة السهو، هو الصحيح، لأن الدعاء موضعه آخر الصلاة ثم يسلم تسليمتين.

(٣) هذا يدل على أن سجدة السهو واجبة.

(٤) قال فعلاً من جنسها ليس منها احترازاً عن تقليب الحصى فإنه ليس من جنسها. واحترازاً عن إطالة القيام أو العقود فإنه من جنسها ومنها.

(٥) أي فعلاً واجباً عرف وجوبه بالسنة ومن أمثلة هذه الواجبات: قراءة فاتحة الكتاب، وضم سورة قصيرة إلى الفاتحة، تقديم الفاتحة على السورة، ورعاية الترتيب فيما بين السجدتين (أي الآتيان بالسجدة الثانية في كل ركعة، قبل الانتقال لغيرها من باقي أفعال الصلاة)، وضم ما صلب من الأنف للجبهة في حال السجود، والعقود الأول قدر التشهد، والعقود الذي بعد سجود السهو، وتشهد القعدة الأولى والأخيرة، وقراءة قنوت في الوتر.

(٦) لأن متابعة الإمام لازمة وحتى لا يصير مخالفاً.

(٧) كأن رفع اليتيه عن الأرض وركبتاه.

(٨) ولا سجود عليه.

(٩) لأنه ترك واجباً فإن عاد هنا بطلت صلاته لأن القيام فرض والقعدة الأولى واجبة فلا يترك الفرض لأجل الواجب.

ومن سها عن القعدة الأخيرة فقام إلى الخامسة رجع إلى القعدة ما لم يسجد[1] وألغى الخامسة، ويسجد للسهو[2]، وإن قيد الخامسة بسجدةٍ بطل فرضه وتحولت صلاته نفلا وكان عليه أن يضم إليها ركعةً سادسةً[3]، وإن قعد في الرابعة قدر التشهد ثم قام ولم يسلم يظنها القعدة الأولى عاد إلى القعود ما لم يسجد في الخامسة ويسلم[4]، وإن قيد الخامسة بسجدةٍ[5] ضم إليها ركعة أخرى وقد تمت صلاته[6]، والركعتان لـه نافلةٌ[7]، وسجد للسهو[8]، ومن شك في صلاته فلم يدر أثلاثاً صلى أم أربعاً وكان ذلك أول ما عرض لـه استأنف الصلاة[9]، فإن كان الشك يعرض لـه كثيراً بنى على غالب ظنه إن كان لـه ظنٌ، فإن لم يكن لـه ظنٌ يبني على اليقين[10].

---

(١) لأن فيه إصلاح صلاته وأمكنه ذلك.

(٢) لأنه أخر واجبًا وهو القعدة.

(٣) إن شاء ولو في العصر، ورابعة في الفجر، ولا يسجد للسهو.

(٤) ويسلم من غير إعادة التشهد لعدم بطلانة بالقيام.

(٥) وسلم المقتدون للحال إن كان إمَاماً.

(٦) لوجود الجلوس الأخير.

(٧) ولكن لا ينوبان عن سنة الفرض على الصحيح.

(٨) ويسجد للسهو في كلا الحالتين. أي إذا قعد قدر التشهد ثم قام إلى ركعة زائدة فتذكر قبل السجود. أو سجد ثم تذكر فأضاف ركعة سادسة أو رابعة.

(٩) بأن كان الشك غير عادة لـه ،كان عليه الاستئناف حتى ولو كانت نفلاً يلزمه القضاء.

(١٠)أي على لأقل لأنه متيقن.

باب صلاة المريض

إذا تعذر على المريض القيام[1] صلى قاعداً يركع ويسجد، فإن لم يستطع الركوع والسجود أومأ إيماءً برأسه وجعل السجود أخفض من الركوع ولا يرفع إلى وجهه شيئاً يسجد عليه، فإن لم يستطع القعود استلقى على ظهره وجعل رجليه إلى القبلة وأومأ بالركوع والسجود[2]، وإن استلقى على جنبه ووجهه إلى القبلة وأومأ جاز، فإن لم يستطع الإيماء برأسه أخر الصلاة[3]، ولا يومئ بعينيه ولا بقلبه ولا بحاجبيه، فإن قدر على القيام ولم يقدر على الركوع والسجود لم يلزمه القيام وجاز أن يصلي قاعداً يومئ إيماءً، فإن صلى الصحيح بعض صلاته قائماً ثم حدث به مرضٌ أتمها قاعداً يركع ويسجد أو يومئ إن لم يستطع الركوع والسجود أو مستلقياً إن لم يستطع القعود، ومن صلى قاعداً يركع ويسجد لمرضٍ به ثم صح بنى على صلاته قائماً، فإن صلى بعض صلاته بإيماء ثم قدر على الركوع والسجود استأنف الصلاة، ومن أغمي عليه خمس صلواتٍ فما دونها قضاها إذا صح، فإن فاتته بالإغماء أكثر من ذلك لم يقض[4].

---

(١) كلـه بـأن لا يمكنه أصـلا بحيث لو قام لسقط وهذا التعذر الحقيقي، ومثلـه في الحكم التعذر الحكمي المعبر عنه بالتعسر بوجود ألم شديد؛ فإنه بمنزلة التعذر الحقيقي ؛ دفعا للحرج، أما إذا لحقه نوع مشقة لم يجز لـه ترك القيام. أما إذا قدر على بعض القيام لزمه القيام بقدره .

(٢) غير أنه ينصب ركبتيه إن قدر على ذلك بلا مشقة، ويرفع رأسه يسيراً بوسادة ليصير وجهه إلى القبلة لا إلى السماء، وليتمكن من الإيماء.

(٣) فإن كثرت الفوائت بأن زادت على اليوم والليلة سقط القضاء عنه.

(٤) مـا فاتـه مـن الصـلوات، لأن المـدة إذا قصرت لا تتحرج في القضاء فيجب كالنائم فإذا طالت تحرج فيسقط كالحائض.

باب سجود التلاوة

سجود التلاوة في القرآن أربعة عشر. في آخر الأعراف وفي الرعد، والنحل، وبني إسرائيل، ومريم، والأولى في الحج، والفرقان، والنمل؛ وآلم تنزيل، وص، وحم السجدة، والنجم، وإذا السماء انشقت، واقرأ باسم ربك.

والسجود واجبٌ[١] في هذه المواضع كلها على التالي والسامع[٢]، سواءٌ قصد سماع القرآن أو لم يقصد[٣]، وإذا تلا الإمام آية السجدة سجدها[٤] وسجد المأموم معه، وإن تلا المأموم لم يسجد الإمام ولا المأموم[٥]، وإن سمعوا وهم في الصلاة آية سجدةٍ من رجلٍ ليس معهم في الصلاة لم يسجدوها في الصلاة[٦] وسجدوها بعد الصلاة، فإن سجدوها في الصلاة لم تجزهمْ ولم تفسد صلاتهم، ومن تلا آية سجدةٍ فلم يسجدها حتى دخل في الصلاة فتلاها وسجد لها أجزأته السجدة عن التلاوتين، وإن تلاها في غير الصلاة فسجد لها ثم دخل في الصلاة فتلاها سجد لها ولم تجزه السجدة الأولى ومن كرر تلاوة سجدةٍ واحدةٍ في مجلسٍ واحدٍ أجزأته سجدةٌ واحدةٌ.

ومن أراد السجود كبر ولم يرفع يديه، وسجد ثم كبر، ورفع رأسه، ولا تشهد عليه ولا سلام.

---

(١) على التراخي إن لم تكن في الصلاة.

(٢) سواء كان التالي كافراً أو حائضاً أو نفساء أو جنباً أو محدثاً أو صبيا عاقلاً أو امرأة أو سكرانا، ومن لا تجب عليه الصلاة ولا قضاؤها لا يجب عليه سجود التلاوة كالحائض والنفساء.

(٣) بشرط كون المسموع منه آدميا عاقلا يقظان .

(٤) وجوبا في الصلاة.

(٥) لأن المقتدي محجوز عن القراءة لنفاذ تصرف الإمام عليه وتصرف المحجور لا حكم له .

(٦) لأنها ليست بصلاتية، لأن سماعهم ليس من أفعال الصلاة.

باب صلاة المسافر

السفر الذي تتغير به الأحكام: أن يقصد الإنسان موضعاً بينه وبين ذلك الموضع مسيرة ثلاثة أيامٍ ولياليها[١] بسير الإبل ومشي الأقدام[٢]، ولا يعتبر ذلك بالسير في الماء[٣].

وفرض المسافر عندنا في كل صلاةٍ رباعيةٍ ركعتان، لا تجوز لـه الزيادة عليهما[٤]، فإن صلى أربعاً وقد قعد في الثانية مقدار التشهد أجزأته ركعتان عن فرضه، وكانت الأخريان لـه نافلة، وإن لم يقعد مقدار التشهد في الركعتين الأوليين بطلت صلاته.

ومن خرج مسافراً صلى ركعتين إذا فارق[٥] بيوت المصر[٦] ولا يزال على حكم السفر حتى ينوي الإقامة[٧] في بلدٍ خمسة عشر يوماً فصاعداً؛ فيلزمه الإتمام[٨]، وإن نوى الإقامة أقل من ذلك لم يتم، ومن دخل بلداً ولم ينو أن يقيم فيه خمسة عشر يوماً وإنما يقول غداً أخرج أو بعد غدٍ أخرج حتى بقي على ذلك سنين صلى ركعتين، وإذا دخل العسكر أرض الحرب فنووا الإقامة بها خمسة عشر يوماً لم يتموا[٩] الصلاة، وإذا دخل المسافر في صلاة المقيم مع بقاء الوقت

---

(١) من أقصر أيام السنة.

(٢) وعبر بالقصد لأنه لو طاف الدنيا من غير قصد إلى قطع مسيرة ثلاثة أيام لا يترخص.

(٣) كما لا يعتبر السير في الماء بالسير في البر، وإنما يعتبر في كل موضع ما يليق بحالـه .

(٤) ليعلم أنه إذا زاد على لك صار عاصياً.

(٥) أي جاوز.

(٦) من الجانب الذي خرج منه.

(٧) حقيقة أو حكما.

(٨) هذا حيث سار مدة السفر، وإلا فيتم بمجرد نية العود لعدم أحكام السفر.

(٩) لعدم صحة النية المخالفة للعزم، لأن الداخل بين أن يَهْزِمِ فيَقَر، أو يُهْزَم فيفر.

أتم الصلاة، وإن دخل معه في فائتةٍ لم تجز صلاته خلفه، وإذا صلى المسافر بالمقيمين ركعتين سلم[١]، ثم أتم المقيمون صلاتهم[٢]، ويستحب لـه إذا سلم أن يقول: أتموا صلاتكم فإنا قومٌ سفرٌ، وإذا دخل المسافر مصره أتم الصلاة، وإن لم ينو الإقامة فيه، ومن كان لـه وطنٌ فانتقل عنه واستوطن غيره ثم سافر فدخل وطنه الأول لم يتم الصلاة[٣]، وإن نوى المسافر أن يقيم بمكة ومنىً خمسة عشر يوماً لم يتم الصلاة[٤]،

ومن فاتته صلاةٌ في السفر قضاها في الحضر ركعتين[٥].

ومن فاتته صلاةٌ في الحضر قضاها في السفر أربعاً[٦].

والعاصي والمطيع في السفر في الرخصة سواءٌ[٧].

باب صلاة الجمعة

لا تصح الجمعة إلا بمصرٍ جامعٍ[٨] أو في مصلى المصر، ولا تجوز في القرى[٩]، ولا تجوز إقامتها إلا بالسلطان أو من أمره السلطان. ومن شرائطها:

---

(١) لتمام صلاته.

(٢) منفردين لأنهم التزموا في الركعتين فينفردون في الباقي.

(٣) من غير نية إقامة، لأنه لم يبق وطنا لـه.

(٤) لأن اعتبار النية في موضعين يقتضي اعتبارها في مواضع وهو ممتنع.

(٥) كما فاتته في السفر.

(٦) كما فاتته في الحضر.

(٧) لإطلاق النصوص، ولأن نفس السفر ليس بمعصية، وإنما المعصية ما يكون بعده.

(٨) وهو كل موضع لـه أمير وقاضي ينفذ الأحكام ويقيم الحدود.

(٩) تأكيد لما قبلـه، وتصريح بمفهومـه، ولا تجوز إقامتها إلا بالسلطان أو من أمره السلطان بإقامتها، لأنها تقام بجمع عظيم، وقد تقع المنازعة في التقدم والتقديم، وقد تقع في غيره، فلابد منه تتميما.

الوقت فتصح في وقت الظهر ولا تصح بعده، ومن شرائطها الخطبة قب
الصلاة، يخطب الإمام خطبتين يفصل بينهما بقعدةٍ، ويخطب قائماً على طهار
فإن اقتصر على ذكر اللـه تعالى جاز عند أبي حنيفة. وقال أبو يوسف ومحمد
لابد من ذكر طويلٍ يسمى خطبةً[1]، وإن خطب قاعداً أو على غير طهارةٍ جا
ويكره[2]، ومن شرائطها الجماعة، وأقلـهم عند أبي حنيفة ثلاثةٌ سوى الإمام
وقال أبو يوسف ومحمدٌ: اثنان سوى الإمام[3]، ويجهر الإمام بالقراءة في
الركعتين، وليس فيهما قراءة سورةٍ بعينها، ولا تجب الجمعة على مسافرٍ ول
امرأةٍ ولا مريضٍ ولا عبدٍ ولا أعمى.

فإن حضروا وصلوا مع الناس أجزأهم عن فرض الوقت.

ويجوز للمسافر والعبد والمريض ونحوهم أن يؤم في الجمعة.

ومن صلى الظهر في منزلـه يوم الجمعة قبل صلاة الإمام ولا عذر لـه كره
لـه ذلك[4]، وجازت صلاته، فإن بدا لـه أن يحضر الجمعة فتوجه إليها بطلت
صلاة الظهر عند أبي حنيفة بالسعي وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا تبطل حتى يدخل
مع الإمام.

ويكره أن يصلي المعذورون الظهر بجماعة يوم الجمعة[5] وكذلك أهل
السجن، ومن أدرك الإمام يوم الجمعة صلى معه ما أدرك وبنى عليها الجمعة،
وإن أدركه في التشهد أو في سجود السهو بنى عليها الجمعة عند أبي حنيفة وأبي
يوسف. وقال محمدٌ: إن أدرك معه أكثر الركعة الثانية بنى عليها الجمعة، وإن أدرك

---

(١) وأقلة قدر التشهد.

(٢) لمخالفته المتوارث.

(٣) ويشترط بقاؤهم حتى يسجد السجدة الأولى.

(٤) تحريما، بل حرم، لأنه ترك الفرض القطعي باتفاقهم.

(٥) في المصر لما فيه من الإخلال بالجمعة بتقليل الجماعة وصورة المعارضة.

أقلها بنى عليها الظهر، وإذا خرج الإمام على المنبر يوم الجمعة ترك الناس الصلاة والكلام حتى يفرغ من خطبته، وإذا أذن المؤذنون يوم الجمعة الأذان الأول ترك الناس البيع والشراء وتوجهوا إلى صلاة الجمعة، فإذا صعد الإمام المنبر جلس وأذن المؤذنون بين يدي المنبر، فإذا فرغ من خطبته أقاموا الصلاة وصلوا.

باب صلاة العيدين[١]

يستحب في يوم الفطر: أن يطعم الإنسان قبل الخروج إلى المصلى[٢]، ويغتسل، ويتطيب، ويتوجه إلى المصلى، ولا يكبر في طريق المصلى عند أبي حنيفة[٣]، وعندهما يكبر[٤]، ولا يتنفل في المصلى[٥] قبل صلاة العيد، فإذا حلت الصلاة من ارتفاع الشمس دخل وقتها إلى الزوال، فإذا زالت الشمس خرج وقتها، ويصلي الإمام بالناس ركعتين: يكبر في الأولى تكبيرة الافتتاح[٦]، وثلاثاً بعدها[٧]، ثم يقرأ فاتحة الكتاب وسورةً معها[٨]، ثم يكبر تكبيرةً يركع بها[٩]، ثم يبتدئ في الركعة الثانية بالقراءة، فإذا فرغ من القراءة كبر ثلاث تكبيرات، وكبر

---

(١) وتجب على من تجب عليه الجمعة، وقدمت الجمعة لفرضيتها وكثرة وقوعها، وهو المختار، لأنه ﷺ واظب عليها وسماها في الجامع سنة.

(٢) مبادرة إلى ضيافة ربه وامتثال امره، وإن يكون حلوا وتمرًا ووترا ليكون أعظم أجرًا .

(٣) يعني جهرا، أما سرًا فيستحب.

(٤) في طريق المصلى جهرا استحبابا، ويقطع التكبير إذا انتهى إلى المصلى.

(٥) المعنى أنه ليس بمسنون لا أنه يكره.

(٦) ويأتي عقبها بالاستفتاح.

(٧) يستحب أن يقف بين كل تكبيرتين مقدار ثلاث تسبيحات، ويتعوذ ويسمّى سرا.

(٨) أي سورة شاء، وروي أنه عليه الصلاة والسلام قرأ فيهما سبح والفاشية، وروي ق، واقتربت الساعة.

(٩) تكبيرتي الركوع في صلاة العيد من الواجبات، فيجب سجود السهو بتركها ساهياً.

تكبيرةً رابعةً يركع بها ويرفع يديه في تكبيرات العيدين[١]، ثم يخطب بعد الصلاة خطبتين يعلم الناس فيها صدقة الفطر وأحكامها[٢]، ومن فاتته صلاة العيد مع الإمام لم يقضها، فإن غم الـهلال على الناس فشهدوا عند الإمام برؤية الـهلال بعد الزوال صلى العيد من الغد[٣]، فإن حدث عذرٌ منع الناس من الصلاة في اليوم الثاني لم يصلـها بعده[٤].

ويستحب في يوم الأضحى: أن يغتسل، ويتطيب، ويؤخر الأكل حتى يفرغ من الصلاة، ويتوجه إلى المصلى وهو يكبر[٥]، ويصلي الأضحى ركعتين كصلاة الفطر، ويخطب بعدها خطبتين يعلم الناس فيهما الأضحية وتكبيرات التشريق، فإن حدث عذرٌ منع الناس من الصلاة في يوم الأضحى صلاها من الغد وبعد الغد، ولا يصليها بعد ذلك[٦]؛ وتكبير التشريق أولـه عقيب صلاة الفجر من يوم عرفة، وآخره عقيب صلاة العصر من يوم النحر عند أبي حنيفة. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: إلى صلاة العصر من آخر أيام التشريق[٧]، والتكبير عقيب الصلوات المفروضات[٨]، وهو أن يقول: اللـه أكبر، اللـه أكبر، لا إلـه إلا اللـه، واللـه أكبر، اللـه أكبر، وللـه الحمد.

(١) أي ما سوى تكبيرتي الركوع.
(٢) يستحب أن يستفتح الخطبة الأولى بتسع تكبيرات متوالية والثانية بسبع.
(٣) لأنه تأخير بعذر.
(٤) لأن الأصل فيها أن لا تقضي كالجمعة.
(٥) جهرا.
(٦) لأنها مؤقتة بوقت الأضحية فتتقيد بأيامها، لكنه يسيء بالتأخير لغير عذر لمخالفته المنقول.
(٧) والفتوى على قولـهما.
(٨) هـذا عـلى الإطـلاق وهـو قولـهمـا، أمّـا عـند أبي حنيفة فهو على الرجال الأحرار المكلفين المقيمين في الأمصار إذا صلوا مكتوبة بجماعة من صلاة هذه الأيام.

باب صلاة الكسوف

إذا انكسفت الشمس صلى الإمام بالناس ركعتين كهيئة النافلة[١] في كل ركعةٍ ركوعٌ واحدٌ ويطول القراءة فيهما[٢]، ويخفي عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يجهر، ثم يدعو بعدها[٣] حتى تنجلي الشمس، ويصلي بالناس الإمام الذي يصلي بهم الجمعة، فإن لم يجمع صلاها الناس فرادى[٤]، وليس في خسوف القمر جماعة[٥]، وإنما يصلي كل واحدٍ بنفسه، وليس في الكسوف خطبةٌ.

باب الاستسقاء

قال أبو حنيفة رحمة اللـه عليه: ليس في الاستسقاء صلاةٌ مسنونةٌ في جماعةٍ، فإن صلى الناس وحداناً جاز، وإنما الاستسقاء الدعاء والاستغفار.

وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يصلي الإمام بالناس ركعتين يجهر فيهما بالقراءة، ثم يخطب، ويستقبل القبلة بالدعاء، ويقلب الإمام رداءه[٦]، ولا يقلب القوم أرديتهم[٧]، ولا يحضر أهل الذمة الاستسقاء.

---

(١) بلا أذان و لا إقامة و تكرار ركوع.

(٢) وكذا الركوع والسجود والأدعية الواردة في النافلة.

(٣) جالسا مستقبل القبلة أو قائما مستقبل الناس والقوم يؤمنون.

(٤) ركعتين أو أربعا في منازلـهم.

(٥) لأنه يكون ليلا وفي الاجتماع فيه مشقة.

(٦) جعل الجانب الأيمن على الأيسر.

(٧) لأنـه لم ينقل ذلك، ويستحب الخروج لـه إلى الصحراء إلا في مكة وبيت المقدس فيخرجون إلى المسجد ثلاثة أيام، متذللين متواضعين خاشعين للـه تعالى ناكسين رؤوسهم مقدمين الصدقة كل يوم قبل خروجهم ويجددون التوبة، ويستسقون بالضعفة والشيوخ والعجائز والأطفال.

باب قيام شهر رمضان

يستحب أن يجتمع الناس في شهر رمضان بعد العشاء[١]، فيصلي بهم إمامهم خمس ترويحاتٍ[٢]، في كل ترويحةٍ تسليمتان، ويجلس بين كل ترويحتين[٣] مقدار ترويحةٍ، ثم يوتر بهم[٤]، ولا يصلي الوتر بجماعةٍ في غير شهر رمضان[٥].

باب صلاة الخوف

إذا اشتد الخوف[٦] جعل الإمام الناس طائفتين[٧]: طائفةً في وجه العدو، وطائفةً خلفه، فيصلي بهذه الطائفة ركعةً وسجدتين، فإذا رفع رأسه من السجدة الثانية مضت هذه الطائفة إلى وجه العدو[٨]، وجاءت تلك الطائفة، فيصلي بهم الإمام ركعةً وسجدتين، وتشهد وسلم، ولم يسلموا، وذهبوا إلى وجه العدو، وجاءت الطائفة الأولى فصلوا وحداناً ركعةً وسجدتين بغير قراءةٍ وتشهدوا وسلموا ومضوا إلى وجه العدو، وجاءت الطائفة الأخرى فصلوا ركعةً وسجدتين بقراءةٍ وتشهدوا وسلموا، فإن كان الإمام مقيماً صلى بالطائفة الأولى

---

(١) ويستحب تأخيرها إلى ثلث الليل أو نصفه.

(٢) كل ترويحه أربع ركعات سميت بذلك لأنه يقعد عقبها للاستراحة.

(٣) وكذا بين الخامسة والوتر.

(٤) ويجهر بالقراءة.

(٥) أي يكره ذلك لو على سبيل التداعي.

(٦) بحضور عدو يقينا، بحيث لو اشتعلوا بالصلاة جميعاً شد عليهم، ومثلـه خوف النار أو الغرق أو سبع.

(٧) هـذا إذا تـنازعوا في الصـلاة خلـف إمام واحد. أمّا إذا لم يتنازعوا فالأفضل أن يجعلـهم الإمام طائفتين، طائفة تقوم بإزاء العدو، وأخرى يصلي بهم تمام الصلاة.

(٨) فإذا ركبوا بطلت صلاتهم لأنه عمل كثير.

ركعتين وبالثانية ركعتين ويصلي بالطائفة الأولى ركعتين من المغرب وبالثانية ركعةً[1]، ولا يقاتلون في حال الصلاة[2]، فإن فعلوا ذلك بطلت صلاتهم، وإن اشتد الخوف[3] صلوا ركباناً واحداناً[4] يومئون بالركوع والسجود إلى أي جهةٍ شاءوا، إذا لم يقدروا على التوجه إلى القبلة[5].

باب الجنائز

إذا احتضر الرجل[6] وجه إلى القبلة على شقه الأيمن ولقن الشهادتين[7]، فإذا مات شدوا لحييه[8]، وغمضوا عينيه[9]، وإذا أرادوا غسله وضعوه على سريرٍ، وجعلوا على عورته خرقةً، ونزعوا ثيابه، ووضئوه، ولا يمضمض، ولا يستنشق، ثم يفيضون الماء عليه، ويجمر[10] سريره وتراً، ويغلى الماء بالسدر أو بالحرض[11]، فإن لم يكن فالماء القراح[12]، ويغسل رأسه ولحيته بالخطمى[13]، ثم

---

(١) لأن الطائفة الأولى استحقت نصف الصلاة وهذا لا يتحقق إلا بذلك.

(٢) لأنه عمل كثير كالركوب، خلافاً للمشي إذ لا بدمنه.

(٣) بحيث لا يدعهم العدو يصلّون نازلين بهجومهم عليهم.

(٤) لأنه لا يصح الاقتداء لاختلاف المكان.

(٥) لأنه كما سقطت الأركان للضرورة سقط التوجه.

(٦) أي حضرته الوفاة، أو ملائكة الموت، وعلامته استرخاء قدميه واعوجاج منخره.

(٧) بذكرهما عنده جهراً، ولا يؤمر بهما لئلا يضجر وأما تلقينه في القبر فمشروع عند أهل السنة، لأن الله تعالى يحييه في القبر.

(٨) بعصابة من أسفلهما وتربط فوق رأسه.

(٩) تحسينا له، ويقول: بسم الله وعلى ملة رسول الله، اللهم يسر عليه أمره وسهل عليه ما بعده، وأسعده بلقائك، واجعل ما خرج إليه خيرا مما خرج عنه، ويستحب أن يسارع إلى قضاء ديونه أو إبرائه منها.

(١٠) أي يبخر، و لا يزاد على خمس مرات.

(١١) السدر هو ورق النبق، والحرض: هو الأشنان قبل الطحن.

(١٢) الماء الذي لم يخالطه شيء.

(١٣) نبات طيب الرائحة ينبت بالعراق.

يضجع على شقه الأيسر فيغسل بالماء والسدر، حتى يرى أن الماء قد وصل إلى ما يلي التخت منه، ثم يضجع على شقه الأيمن، فيغسل بالماء والسدر حتى يرى أن الماء قد وصل إلى ما يلي التخت منه، ثم يجلسه ويسنده إليه ويمسح بطنه مسحاً رفيقاً، فإن خرج منه شيءٌ غسلـه ولا يعيد غسلـه، ثم ينشفه بثوبٍ ويجعلـه في أكفانه[1]، ويجعل الحنوط[2] على رأسه ولحيته، والكافور على مساجده[3].

والسنة أن يكفن الرجل في ثلاثة أثوابٍ: إزارٍ[4]، وقميصٍ[5]، ولفافةٍ[6]، فإن اقتصروا على ثوبين[7] جاز[8]، وإذ أرادوا لف اللفافة عليه ابتدءوا بالجانب الأيسر فألقوه عليه، ثم بالأيمن، فإن خافوا أن ينتشر الكفن عنه عقدوه، وتكفن المرأة في خمسة أثوابٍ: إزارٍ، وقميصٍ، وخمارٍ[9]، وخرقةٍ يربط بها ثدياها، ولفافة، فإن اقتصروا على ثلاثة أثوابٍ جاز، ويكون الخمار فوق القميص تحت اللفافة، ويجعل شعرها على صدرها[10]، ولا يسرح شعر الميت ولا لحيته، ولا يقص ظفره، ولا يعقص شعره، وتجمر الأكفان قبل أن يدرج فيها وتراً[11]، فإذا فرغوا منه صلوا عليه، وأولى الناس بالصلاة عليه السلطان إن حضر، فإن لم يحضر

---

(١) بأن تبسط اللفافة، ثم الإزار فوقها ثم يوضع الميت مقمصا، ثم يعطف عليه الإزار ثم اللفافة.

(٢) عطر مركب من الاشياء الطيبة، ولا بأس بسائر أنواعه غير الزعفران والورس للرجال.

(٣) يعني جبهته وأنفه وكفيه وركبتيه وقدميه.

(٤) وهو للميت مقداره من الفرق إلى القدم بخلاف إزار الحي فإنه من السرة إلى الركبة.

(٥) من أصل العنق إلى القدمين بلا دخريص، و لاكمين.

(٦) تزيد على ما فوق الفرق والقدم ليلف فيها وتربط من الأعلى والأسفل ويحسن الكفن.

(٧) إزار ولفافة.

(٨) وهذا كفن الكفاية، وأما الثوب الواحد فيكره إلا في حالة الضرورة.

(٩) لوجهها ورأسها.

(١٠) تربط الخرقة فوق ذلك تحت الصدر فوق الثديين ثم اللفافة.

(١١) المواضع التي يندب التجمير ثلاثة: عند خروج روحه وعند غسلـه وعند تكفينه.

فيستحب تقديم إمام الحي[١] ثم الولي[٢]، فإن صلى عليه غير الولي والسلطان أعاد الولي[٣]، وإن صلى الولي لم يجز لأحدٍ أن يصلي بعده فإن دفن ولم يصل عليه صلى على قبره[٤].

والصلاة[٥]: أن يكبر تكبيرةً يحمد الله تعالى عقبيها[٦]، ثم يكبر تكبيرةً ويصلي على النبي ﷺ[٧]، ثم يكبر تكبيرةً يدعو فيها لنفسه وللميت وللمسلمين[٨]، ثم يكبر تكبيرةً رابعةً ويسلم. ولايرفع يديه إلا في التكبيرة الأولى[٩].

ولا يصلى على ميتٍ في مسجدٍ جماعةٍ. فإذا حملوه على سريره أخذوا بقوائمه الأربع[١٠]، ويمشون به مسرعين دون الخبب، فإذا بلغوا إلى قبره كره للناس أن يجلسوا قبل أن يوضع عن أعناق الرجال، ويحفر القبر ويلحد ويدخل الميت مما يلي القبلة[١١]، فإذا وضع في لحده قال الذي يضعه: باسم الله وعلى

---

(١) لأنه رضيه في حياته.

(٢) الأقرب فالأقرب من عصبات الميت، وللأقرب أن يقدم على الأبعد من شاء. .

(٣) ولو على قبره.

(٤) مالم يتفسخ وقدّر بثلاثة أيام.

(٥) عليه أربع تكبيرات كل تكبيرة قائمة مقام ركعة.

(٦) أي يقول سبحانك اللهم وبحمدك .. إلخ.

(٧) كما في التشهد.

(٨) ولا توقيف في الدعاء سوى أنه يكون بأمور الآخرة، وإن دعا المأثور فما أحسنه وما أبلغه، ومن المأثور حديث عوف بن مالك « اللهم أغفر له وأرحمه وعافه واعف عنه وأكرم نزله ووسع مدخله وأغسله بالماء والثلج والبرد ونقه من الخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس. وأبدله دارًا خيرا من داره وأهلا خيرًا من أهله، وزوجا خيرًا من زوجه، وأدخله الجنة، وأعذه من عذاب القبر وعذاب النار أخرجه مسلم برقم ٩٦٣ في باب الدّعاء للميت.

(٩) لأن كل تكبيره قائمة مقام ركعة والركعة الثانية والثالثة والرابعة لا ترفع فيها الأيدي.

(١٠) لما فيه من زيادة الإكرام.

(١١) وهو: أن توضع الجنازة في جانب القبلة من القبر، ويحمل الميت فيوضع في اللحد فيكون الآخذ له مستقبل القبلة وهذا إذا لم يخش على القبر أن ينهار، وإلا فيسيّل من قبل رأسه أو رجليه.

ملة رسول الله، ويوجهه إلى القبلة، ويحل العقدة، ويسوي اللبن عليه[1]، ويكره الآجر[2] والخشب، ولا بأس بالقصب ثم يهال التراب عليه، ويسنم القبر[3] ولا يصطح، ومن استهل[4] بعد الولادة سمى وغسل وصلى عليه، وإن لم يستهل أدرج في خرقةٍ ولم يصل عليه.

باب الشهيد

الشهيد: من قتله المشركون[5] أو وجد في المعركة[6] وبه أثر[7] الجراحة، أو قتله المسلمون ظلماً ولم تجب بقتله ديةٌ، فيكفن ويصلى عليه، ولا يغسل[8]، وإذا استشهد الجنب غسل عند أبي حنيفة، وكذلك الصبي. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا يغسلان، ولا يغسل عن الشهيد دمه، ولا ينزع عنه ثيابه، وينزع عنه الفرو والخف والحشو والسلاح، ومن ارتث[9] غسل[10]. والارتثات[11]: أن يأكل أو يشرب[12] أو يداوى أو يبقى حياً حتى يمضي عليه وقت صلاةٍ وهو

---

(١) أي اللحد.

(٢) إنما يكره الآجر إذا أريد به الزينة، أما إذا أريد به دفع أذى السباع أو شيء آخر لا يكره.

(٣) أي يجعل ترابه مرتفعا عليه مثل سنام البعير.

(٤) أي وجد منه ما يدل على حياته.

(٥) بأي آلة كانت، مباشرة أو تسببا.

(٦) سواء كانت معركة أهل الحرب أو البغي أو قطاع الطريق.

(٧) كجرح وخروج دم من أذن أو عين.

(٨) إذا كان مكلفا طاهرا.

(٩) أي أبطأ موته عن جرحه.

(١٠) لانقطاع حكم الشهادة عنه.

(١١) القاطع لحكم الشهادة.

(١٢) أو ينام.

يعقل، أو ينقل من المعركة حياً، ومن قتل في حد أو قصاص غسل وصلى عليه[1]، ومن قتل من البغاة[2] أو قطاع الطريق لم يصل عليه.

باب الصلاة في الكعبة وحولها

الصلاة في الكعبة جائزةٌ فرضها ونفلها، فإن صلى الإمام بجماعةٍ فجعل بعضهم ظهره إلى ظهر الإمام جاز[3]، ومن جعل منهم ظهره إلى وجه الإمام لم تجز صلاته، وإذا صلى الإمام في المسجد الحرام تحلق الناس حول الكعبة وصلوا بصلاة الإمام، فمن كان منهم أقرب إلى الكعبة من الإمام جازت صلاته إذا لم يكن في جانب الإمام، ومن صلى على ظهر الكعبة[4] جازت صلاته.

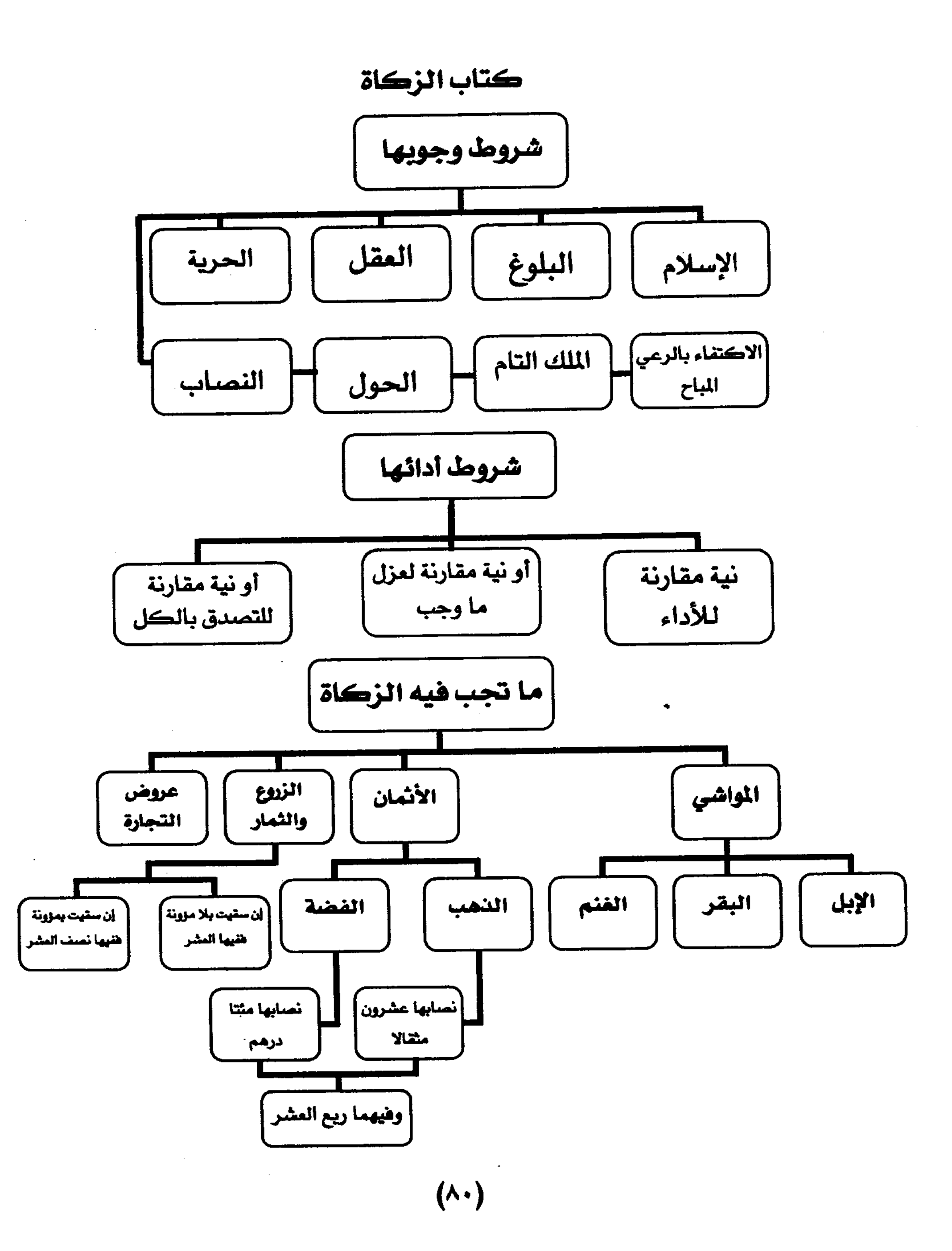
---

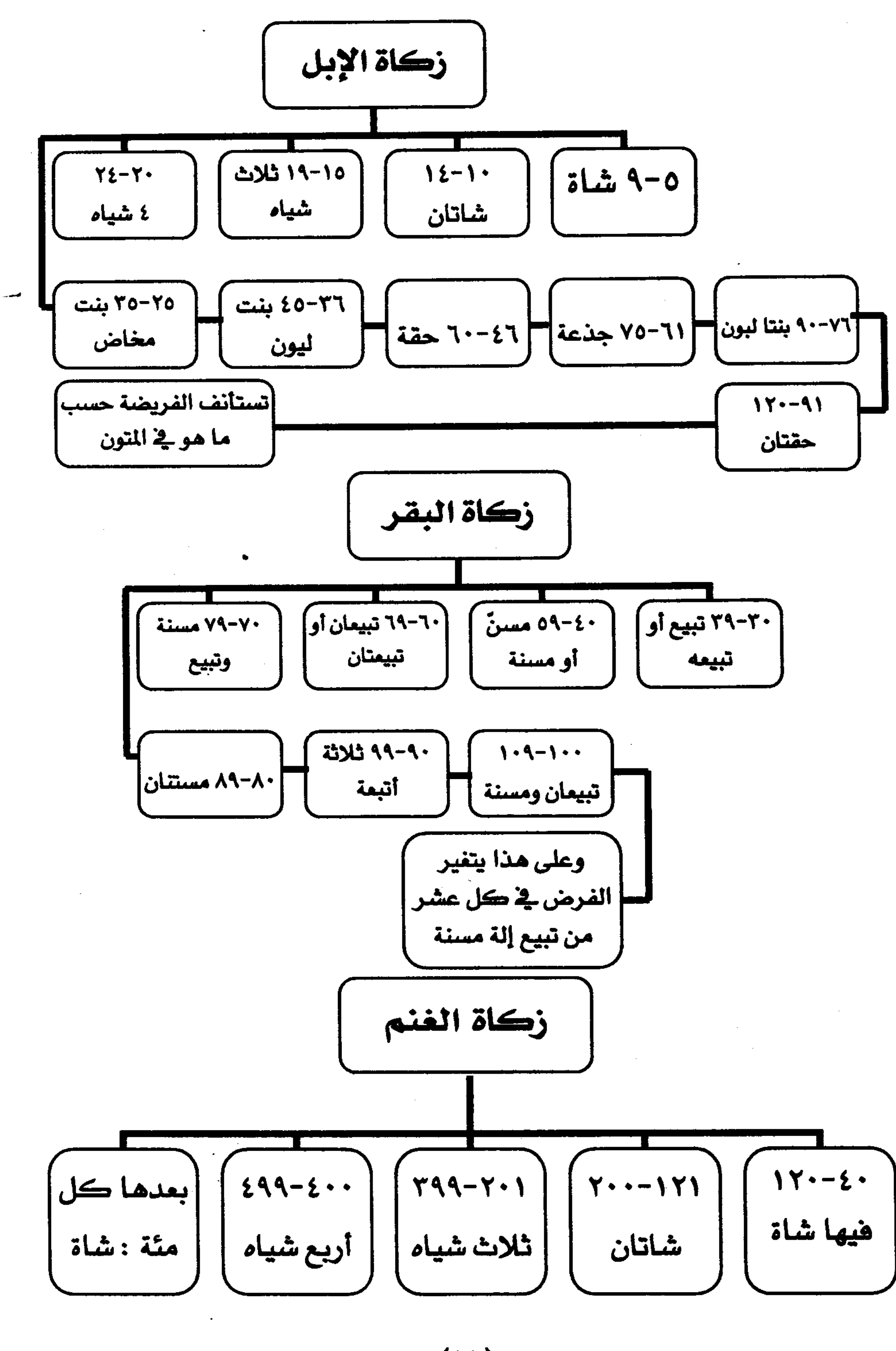
(١) لأنه لم يُقْتَلْ ظلما.

(٢) الخارجون عن طاعة الإمام.

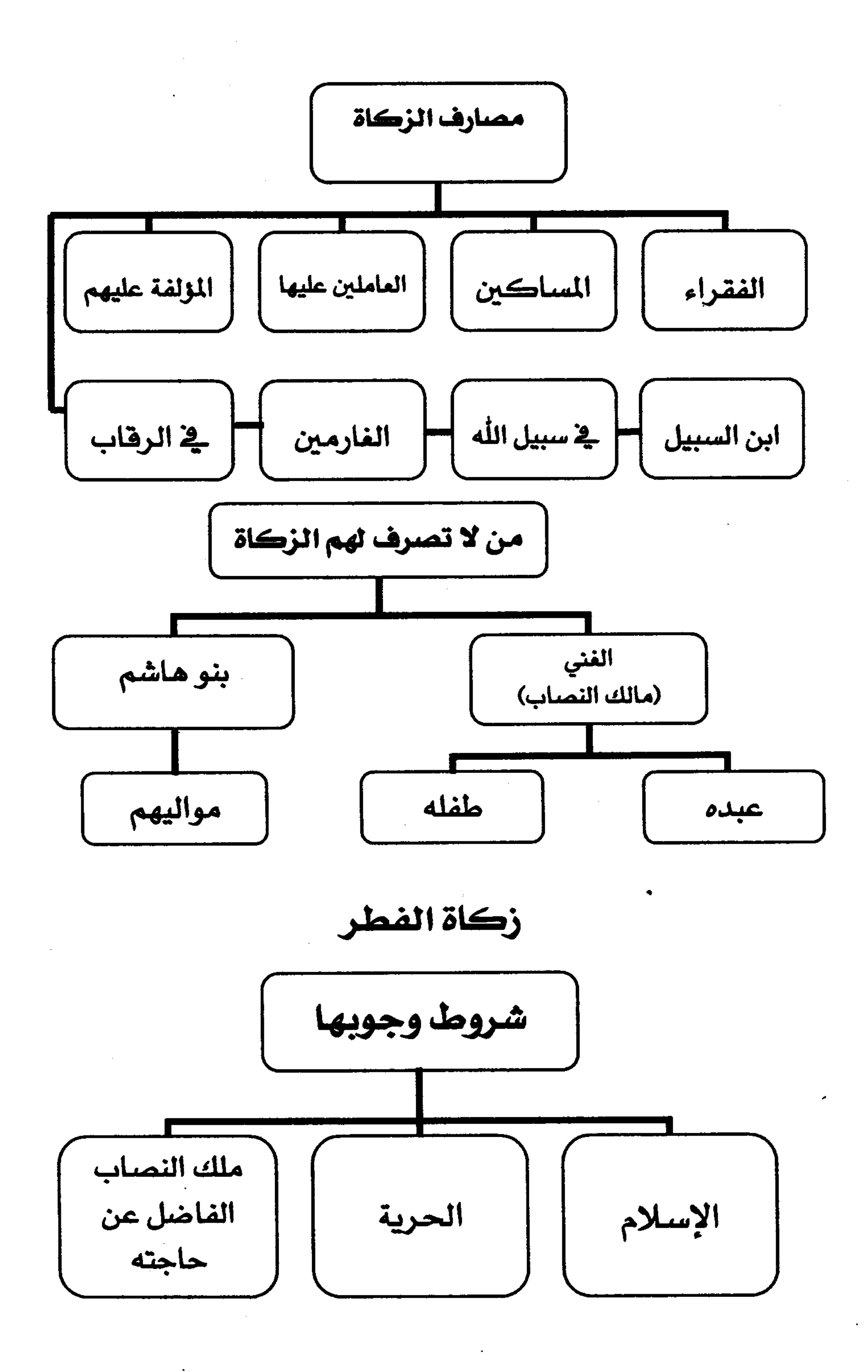
(٣) هذا على أربعة أوجه إن جعل وجهه إلى ظهر الإمام جاز، وإن جعل ظهره إلى ظهره جاز أيضا، وإن جعل وجهه إلى وجهه جاز أيضا إلا أنه يكره إذا لم يكن بينهما سترة، وإن جعل ظهره إلى وجه الإمام لم يجز لتقدمه على إمامه.

(٤) ولو بلا سترة، إلا أنه يكره.


كتاب الزكاة
شروط وجوبها
الإسلام
البلوغ
العقل
الحرية
الاكتفاء بالرعي المباح
الملك التام
الحول
النصاب
شروط أدائها
نية مقارنة للأداء
أو نية مقارنة لعزل ما وجب
أو نية مقارنة للتصدق بالكل
ما تجب فيه الزكاة
المواشي
الأثمان
الزروع والثمار
عروض التجارة
الإبل
البقر
الغنم
الذهب
الفضة
إن سقيت بلا مؤونة ففيها العشر
إن سقيت بمؤونة ففيها نصف العشر
نصابها عشرون مثقالا
نصابها مئتا درهم
وفيهما ربع العشر



زكاة الإبل
٥-٩ شاة
١٠-١٤ شاتان
١٥-١٩ ثلاث شياه
٢٠-٢٤ ٤ شياه
٢٥-٣٥ بنت مخاض
٣٦-٤٥ بنت لبون
٤٦-٦٠ حقة
٦١-٧٥ جذعة
٧٦-٩٠ بنتا لبون
٩١-١٢٠ حقتان
تستأنف الفريضة حسب ما هو في المتون
زكاة البقر
٣٠-٣٩ تبيع أو تبيعه
٤٠-٥٩ مسنّ أو مسنة
٦٠-٦٩ تبيعان أو تبيعتان
٧٠-٧٩ مسنة وتبيع
٨٠-٨٩ مسنتان
٩٠-٩٩ ثلاثة أتبعة
١٠٠-١٠٩ تبيعان ومسنة
وعلى هذا يتغير الفرض في كل عشر من تبيع إلة مسنة
زكاة الغنم
٤٠-١٢٠ فيها شاة
١٢١-٢٠٠ شاتان
٢٠١-٣٩٩ ثلاث شياه
٤٠٠-٤٩٩ أربع شياه
بعدها كل مئة : شاة


مصارف الزكاة
الفقراء
المساكين
العاملين عليها
المؤلفة عليهم
ابن السبيل
في سبيل الله
الغارمين
في الرقاب
من لا تصرف لهم الزكاة
الغني
(مالك النصاب)
بنو هاشم
عبده
طفله
مواليهم
زكاة الفطر
شروط وجوبها
الإسلام
الحرية
ملك النصاب
الفاضل عن
حاجته

كتاب الزكاة

الزكاة واجبةٌ[1] على الحر المسلم البالغ العاقل إذا ملك نصاباً[2] ملكاً تاماً وحال عليه الحول؛ وليس على صبيٍ ولا مجنونٍ ولا مكاتبٍ زكاةٌ، ومن كان عليه دينٌ يحيط بمالـه فلا زكاة عليه، وإن كان مالـه أكثر من الدين زكى الفاضل إذا بلغ نصاباً، وليس في دورِ السكنى، وثياب البدن، وأثاث المنازل، ودواب الركوب، وعبيد الخدمة، وسلاح الاستعمال - زكاةٌ، ولا يجوز أداء الزكاة إلا بنيةٍ مقارنةٍ للأداء أو مقارنةٍ لعزل مقدار الواجب[3].

ومن تصدق بجميع مالـه ولم ينو الزكاة سقط فرضها عنه.

باب زكاة الإبل

ليس في أقل من خمس ذودٍ من الإبل صدقةٌ فإذا بلغت خمساً سائمةً وحال عليها الحول ففيها شاةٌ[4] إلى تسعٍ، فإذا كانت عشراً ففيها شاتان إلى أربع عشرة، فإذا كانت خمس عشرة ففيها ثلاث شياه إلى تسع عشرة فإذا كانت عشرين ففيها أربع شياهٍ إلى أربعٍ وعشرين، فإذا كانت خمساً وعشرين ففيها بنت مخاضٍ[5] إلى

(١) والمراد بالوجوب الفرض.

(٢) فارغا عن دين لـه مطالب وعن حاجته الأصلية ناميا ولا تقديرا.

(٣) لأن الزكاة عبادة فكان من شرطها النية كالصلاة والصوم، والأصل في النية الاقتران إلا أن الدفع يتفرق فاكتفي بوجودها حالة العزل تيسيراً. ومقارنة للأداء أي إلى الفقير.

(٤) ثني و الثني من الغنم: ما تم لـه سنة وطعنت في الثانية، ذكراً كان أو أنثى.

(٥) وهي التي طعنت في السنة الثانية، وسميت كذلك لأن أمها حامل بغيرها. ولايجوز هنا إلا الإناث خاصة دون الذكور، إلا على وجه القيمة، أمّا في البقر والغنم فيجوز الذكور والإناث.

خمسٍ وثلاثين، فإذا كانت ستاً وثلاثين ففيها بنت لبون[1]، إلى خمسٍ وأربعين، فإذا كانت ستاً وأربعين ففيها حقةٌ[2] إلى ستين، فإذا كانت إحدى وستين ففيها جذعةٌ[3] إلى خمس وسبعين، فإذا كانت ستاً وسبعين ففيها بنتا لبونٍ إلى تسعين، فإذا كانت إحدى وتسعين ففيها حقتان إلى مائةٍ وعشرين؛ ثم تستأنف الفريضة، فيكون في الخمس شاةً مع الحقتين، وفي العشر شاتان، وفي الخمس عشرة ثلاث شياهٍ، وفي عشرين أربع شياهٍ، وفي خمس وعشرين بنت مخاضٍ، إلى مائةٍ وخمسين فيكون فيها ثلاث حقاقٍ؛ ثم تستأنف الفريضة، فيكون في الخمس شاةٌ، وفي العشر شاتان، وفي خمس عشرة ثلاث شياه، وفي عشرين أربع شياهٍ، وفي خمس وعشرين بنت مخاضٍ، وفي ست وثلاثين بنت لبونٍ، فإذا بلغت مائةً وستاً وتسعين ففيها أربع حقاقٍ إلى مائتين، ثم تستأنف الفريضة أبداً كما استؤنفت في الخمسين التي بعد المائة والخمسين، والبخت[4] والعراب سواءٌ.

باب صدقة البقر

ليس في أقل من ثلاثين من البقر صدقةٌ، فإذا كانت ثلاثين سائمةً وحال عليها الحول ففيها تبيعٌ[5] أو تبيعةٌ، وفي أربعين مسنةٌ أو مسنٌّ[6]، فإذا زادت على الأربعين وجب في الزيادة بقدر ذلك إلى ستين عند أبي حنيفة ففي الواحدة ربع عشر مسنةٍ، وفي الاثنين نصف عشر مسنةٍ، وفي الثلاثة ثلاثة أرباع عشر

---

(١) وهي التي طعنت في الثالثة.

(٢) وهي التي طعنت في الرابعة.

(٣) وهي التي طعنت في الخامسة.

(٤) جمع البختي، وهو: المتولد بين العربي والعجمي.

(٥) وهو ذو سنة وطعن في الثانية وسمى تبيعًا لأنه يتبع أمه.

(٦) وهو ذو سنتين كاملتين.

مسنةٍ، وفي الأربع عشر مسنةٍ، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا شيء في الزيادة حتى تبلغ ستين فيكون فيها تبيعان أو تبيعتان، وفي سبعين مسنةٌ وتبيعٌ، وفي ثمانين مسنتان، وفي تسعين ثلاثة أتبعةٍ، وفي مائة تبيعان ومسنةٌ، وعلى هذا يتغير الفرض في كل عشرةٍ من تبيعٍ إلى مسنةٍ، والجواميس[1] والبقر سواءٌ.

باب صدقة الغنم

ليس في أقل من أربعين شاةً صدقةٌ[2]، فإذا كانت أربعين سائمةً وحال عليها الحول ففيها شاةٌ إلى مائةٍ وعشرين، فإذا زادت واحدةً ففيها شاتان إلى مائتين، فإذا زادت واحدةً ففيها ثلاث شياهٍ، فإذا بلغت أربعمائةٍ ففيها أربع شياهٍ، ثم في كل مائةٍ شاةٌ،

والضأن والمعز سواءٌ[3].

باب زكاة الخيل

إذا كانت الخيل سائمةً ذكوراً وإناثاً فصاحبها بالخيار: إن شاء أعطى عن كل فرسٍ ديناراً، وإن شاء قومها وأعطى عن كل مائتي درهمٍ خمسة دراهم[4]، وليس في ذكورها منفردةً زكاةٌ، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا زكاة في الخيل، ولا في شيء من البغال والحمير إلا أن تكون للتجارة[5]، وليس في الفصلان[6]

---

(١) يعني في الزكاة.

(٢) لعدم بلوغ النصاب.

(٣) في النصاب، والوجوب، وأداء الواجب، ولا يؤخذ إلا الثني وهو ما تمت لـه سنة .

(٤) بمنزلة عروض التجارة.

(٥) لأنها تصير من العروض.

(٦) ولد الناقة إذا فصل من أمه ولم يبلغ الحول.

والحملان والعجاجيل صدقةٌ عند أبي حنيفة ومحمدٍ إلا أن يكون معها كبارٌ[١]، وقال أبو يوسف. فيها واحدةٌ منها، ومن وجب عليه سنٌ فلم توجد عنده أخذ المصدق أعلى منها ورد الفضل، أو أخذ دونها وأخذ الفضل.

ويجوز دفع القيمة في الزكاة[٢].

وليس في العوامل والمعلوفة صدقةٌ، ولا يأخذ المصدق خيار المال ولا رذالته ويأخذ الوسط منه، ومن كان لـه نصابٌ فاستفاد في أثناء الحول من جنسه ضمه إلى مالـه وزكاه به، والسائمة هي: التي تكتفي بالرعي في أكثر حولـها[٣]، فإن علفها نصف الحول أو أكثر فلا زكاة فيها. والزكاة عند أبي حنيفة وأبي يوسف في النصاب دون العفو. وقال محمدٌ: فيهما، وإذا هلك المال بعد وجوب الزكاة سقطت[٤]، فإن قدم الزكاة على الحول، وهو مالكٌ للنصاب جاز.

باب زكاة الفضة

ليس فيما دون مائتي درهمٍ صدقةٌ، فإذا كانت مائتي درهمٍ[٥] وحال عليها الحول ففيها خمسةُ دراهم، ولا شيء في الزيادة حتى تبلغ أربعين درهماً فيكون فيها درهمٌ، ثم في كل أربعين درهما درهمٌ، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: ما زاد

---

(١) ولو واحد.

(٢) وكذا في النذور والكفارات والعشر، وصدقة الفطر. ولايجوز في الضحايا .

(٣) لأن أصحاب السوائم قد لا يجدون بداً من أن يعلفوا سوائمهم في بعض الأوقات، فجعل الأقل تبعاً للأكثر.

(٤) عنه الزكاة لتعلقها بالعين دون الذمة، وإذا هلك بعضه سقط حظه، قيد بالهلاك لأن الاستهلاك لا يسقطها، لأنها بعد الوجوب بمنزلة الأمانة فإذا استهلكها ضمنها كالوديعة.

(٥) شرعي زنة كل درهم أربعة عشر قيراطا والقيراط خمسة شعيرات، فيكون الدرهم الشرعي سبعين شعيرة. فيكون زنة الدرهم الشرعي ٣,١١٥غم. ويكون نصاب الفضة ٦٢٣ غم. وتكون زكاة الفضة ٢,٥٪.

على المائتين فزكاته بحسابه، وإذا كان الغالب على الورق الفضة فهي في حكم الفضة[1]، وإن كان الغالب عليها الغش فهي في حكم العروض، ويعتبر أن تبلغ قيمتها نصاباً[2].

باب زكاة الذهب

ليس فيما دون عشرين مثقالاً من الذهب صدقةٌ[3]، فإذا كانت عشرين مثقالاً[4] وحال عليها الحول ففيها نصف مثقال، ثم في كل أربعة مثاقيل قيراطان، وليس فيما دون أربعة مثاقيل صدقةٌ عند أبي حنيفة، وفي تبر الذهب والفضة وحليهما والآنية منهما الزكاة.

باب زكاة العروض

الزكاة واجبةٌ في عروض التجارة كائنةً ما كانت إذا بلغت قيمتها نصاباً من الذهب أو الورق، يقومها بما هو أنفع للفقراء والمساكين منهما وإذا كان النصاب كاملاً في طرفي الحول[5] فنقصانه فيما بين ذلك لا يسقط الزكاة، وتضم قيمة العروض إلى الذهب والفضة[6]، وكذلك يضم الذهب إلى الفضة بالقيمة حتى يتم النصاب عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا يضم الذهب إلى الفضة بالقيمة ويضم بالأجزاء.

---

(١) الخالصة لأن الدراهم لا تخلو عن قليل غش.

(٢) ولابد فيها من نية التجارة كسائر العروض.

(٣) لانعدام النصاب.

(٤) شرعيا زنة كل مثقال عشرون قيراطا فيكون المثقال الشرعي مائة شعيرة فهو درهم وثلاثة أسباع درهم. فيكون زنة الدينار ٤,٤٥ غم. ويكون نصاب الذهب ٨٩غم. وتكون زكاة الذهب ٢,٥ ٪.

(٥) في الابتداء للانعقاد وتحقق الغناء وفي الانتهاء للوجوب.

(٦) للمجانسة من حيث الثَّمَنِيَّةُ لأن القيمة من جنس الدراهم.

باب زكاة الزروع والثمار

قال أبو حنيفة رحمه اللـه تعالى: في قليل ما أخرجته الأرض وكثيره العشر، سواءٌ سقي سيحاً[1] أو سقته السماء[2] إلا الحطب والقصب والحشيش[3]. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا يجب العشر إلا فيما لـه ثمرةٌ باقيةٌ[4] إذا بلغ خمسة أوسقٍ[5]، والوسق. ستون صاعاً بصاع النبي صلى اللـه عليه وسلم، وليس في الخضروات[6] عندهما عشرٌ[7]، وما سقي بغربٍ أو داليةٍ أو سانيةٍ ففيه نصف العشر في القولين، وقال أبو يوسف فيما لا يوسق كالزعفران والقطن يجب فيه العشر إذا بلغت قيمته قيمة خمسة أوسق من أدنى ما يدخل تحت الوسق[8]. وقال محمدٌ: يجب العشر إذا بلغ الخارج خمسة أمثالٍ من أعلى ما يقدر به نوعه، فاعتبر في القطن خمسة أحمالٍ، وفي الزعفران خمسة أمناء، وفي العسل العشر إذا أخذ من أرضِ العشر قل أو كثر، وقال أبو يوسف: لا شيء فيه حتى يبلغ عشرة أزقاقٍ. وقال محمدٌ: خمسة أفراق، والفرق: ستةٌ وثلاثون رطلاً بالعراقي، وليس في الخارج من أرض الخراج عشرٌ.

---

(١) وهو الماء الجاري كنهر وعين.

(٢) أي المطر.

(٣) لأن هذه الأشياء لا تستنبت عادة بل تبقى على الأرض. أمّا إذا اتخذت للاستغلال فيجب فيه العشر.

(٤) أي تبقى حولا من غير تكلف ولا معالجة كالحنطة والشعير والتمر والزبيب ونحو ذلك .

(٥) الوسق: ٢٢٠ إلى ٢٣٠ كغم فهو يتراوح ما بين ذلك.

(٦) الفواكة كالتفاح والكمثري.

(٧) لعدم الثمرة الباقية.

(٨) لأنه لا يمكن التقدير الشرعي فيه، فاعتبرت القيمة كما في عروض التجارة.

باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز

قال اللـه تعالى:﴿ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ ﴾ [التوبة:٦٠]. فهذه ثمانية أصنافٍ قد سقطت منها المؤلفة قلوبهم[١]؛ لأن اللـه تعالى أعز الإسلام وأغنى عنهم، والفقير: من لـه أدنى شيء[٢]، والمسكين: من لا شيء لـه، والعامل[٣]: يدفع إليه الإمام بقدر عملـه إن عمل، وفي الرقاب: يعان المكاتبون[٤] في فك رقابهم، والغارم، من لزمه دينٌ[٥]. وفي سبيل اللـه: منقطع الغزاة. وابن السبيل: من كان لـه مالٌ في وطنه، وهو في مكانٍ لا شيء لـه فيه، فهذه جهات الزكاة.

وللمالك أن يدفع لكل واحدٍ منهم، ولـه أن يقتصر على صنفٍ واحدٍ، ولا يجوز أن يدفع الزكاة إلى ذمي[٦]، ولا يبني بها مسجدٌ، ولا يكفن بها ميتٌ[٧]، ولا يشتري بها رقبةٌ تتعتق، ولا تدفع إلى غني[٨]، ولا يدفع المزكي زكاته إلى أبيه

---

(١) وهم ثلاثة أصناف: صنف كان يؤلفهم النبي ﷺ ليسلموا ويسلم قومهم بإسلامهم، وصنف أسلموا ولكن على ضعف فيريد تقريرهم عليه وصنف يعطيهم لدفع شرهم.

(٢) أي دون النصاب.

(٣) أي يعطيه ما يكفيه و أعوانه بالمعروف غير مقدّر بالثمن. والعامل هو من نصبه الإمام على أخذ الصدقات.

(٤) ولو كان مكاتباً لغني إذا كان كبيراً.

(٥) ولا يملك نصابا فاضلا عن دينه، ومثله إذا كان لـه دين على غيره لم يكن به غنياً سواء كان نصاباً أو أكثر لأنه لم يكن بذلك غنياً.

(٦) ويجوز دفع صدقة التطوّع إليه إجماعاص. أمّا صدقة الفطر والنذر والكفارات فيجوز عندهما خلافاً لأبي يوسف.

(٧) لعدم التمليك.

(٨) يملك قدر النصاب.

وجده وإن علا[١]، ولا إلى ولده وولد ولده وإن سفل[٢] ولا إلى امرأته[٣]، ولا تدفع المرأة إلى زوجها عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: تدفع إليه، ولا يدفع إلى مكاتبه ولا مملوكه[٤] ولا مملوكِ غنيٍ، ولا ولد غني إذا كان صغيراً[٥]، ولا تدفع إلى بني هاشمٍ[٦]، وهم. آل عليٍ وآل عباسٍ وآل جعفرٍ وآل عقيلٍ وآل حارث بن عبد المطلب ومواليهم. وقال أبو حنيفة ومحمدٌ. إذا دفع الزكاة إلى رجلٍ يظنه فقيراً ثم بان أنه غنيٌ أو هاشميٌ أو كافرٌ أو دفع في ظلمةٍ إلى فقير ثم بان أنه أبوه أو ابنه فلا إعادة عليه[٧]. وقال أبو يوسف: عليه الإعادة، ولو دفع إلى شخص ثم علم أنه عبده أو مكاتبه لم يجز في قولهم جميعاً، ولا يجوز دفع الزكاة إلى من يملك نصاباً من أي مالٍ كان، ويجوز دفعها إلى من يملك أقل من ذلك وإن كان صحيحاً مكتسباً[٨]، ويكّره نقل الزكاة من بلدٍ إلى بلدٍ آخر، وإنما تفرق صدقة كل قومٍ فيهم، إلا أن ينقلها الإنسان إلى قرابته[٩] أو إلى قومٍ هم أحوج من أهل بلده.

---

(١) سواء كانوا من جهة الآباء أو الأمهات، لأن منافع الأملاك بينهم متصلة فلا يتحقق التمليك على الكمال، ولأن نفقتهم عليه مستحقة وواجبة فلا يجوز أن يستحقوها من جهة أخرى.

(٢) سواء كانوا من جهة الذكور أو الإناث، صغاراً كانوا أم كباراً.

(٣) للاشتراك في المنافع عادة، والاختلاط في الأموال.

(٤) لفقدان التمليك، إذ كسب المملوك لسيده.

(٥) لأنه يعد غنيًا بمال أبيه، بخلاف ما إذا كان كبيراً فقيرًا، حيث لا يعد غنياً بيسار أبيه، ولو كانت نفقته عليه.

(٦) لأن الله حرم عليهم أوساخ الناس وعوضهم بخمس خمس الغنيمة.

(٧) لأن الوقوف على هذه الأشياء بالاجتهاد دون القطع فيبني الأمر فيها على ما يقع عنده.

(٨) لأنه فقير،والفقراء من المصارف، ولأن حقيقة الحاجة لا يوقف عليها فأدير الحكم على دليلها وهو فقد النصاب.

(٩) لما فيه من الصلة.

باب صدقة الفطر

صدقة الفطر واجبةٌ على الحر المسلم إذا كان مالكاً لمقدار النصاب فاضلاً عن مسكنه وثيابه وأثاثه وفرسه وسلاحه وعبيده للخدمة، يخرج ذلك عن نفسه وعن أولاده الصغار وعن مماليكه، ولا يؤدي عن زوجته ولا عن أولاده الكبار وإن كانوا عيالـه[١]، ولا يخرج عن مكاتبه، ولا عن مماليكه للتجارة[٢]، والعبد بين شريكين لا فطرة على واحدٍ منهما[٣]، ويؤدي المولى المسلم الفطرة عن عبده الكافر[٤].

والفطرة. نصف صاعٍ من برٍ، أو صاعٌ من تمرٍ أو زبيبٍ أو شعيرٍ. والصاع عند أبي حنيفة ومحمدٌ ثمانية أرطالٍ بالعراقي. وقال أبو يوسف: خمسة أرطالٍ وثلث رطلٍ[٥].

ووجوب الفطرة يتعلق بطلوع الفجر من يوم الفطر، فمن مات قبل ذلك لم تجب فطرته، ومن أسلم أو ولد بعد طلوع الفجر لم تجب فطرته[٦]، ويستحب للناس أن يخرجوا الفطرة يوم الفطر قبل الخروج إلى المصلى، فإن قدموها[٧] قبل يوم الفطر جاز[٨]، وإن أخروها عن يوم الفطر لم تسقط، وكان عليهم إخراجها.

---

(١) لانعدام الولاية ولو أدى عنهم بغير أمرهم أجزأهم ؛ لثبوت الإذن عادَة .

(٢) لوجوب الزكاة فيها.

(٣) لقصور الولاية والمؤنة في كل منهما.

(٤) لأن السبب قد تحقق، وهو رأس يمونه ويلي عليه.

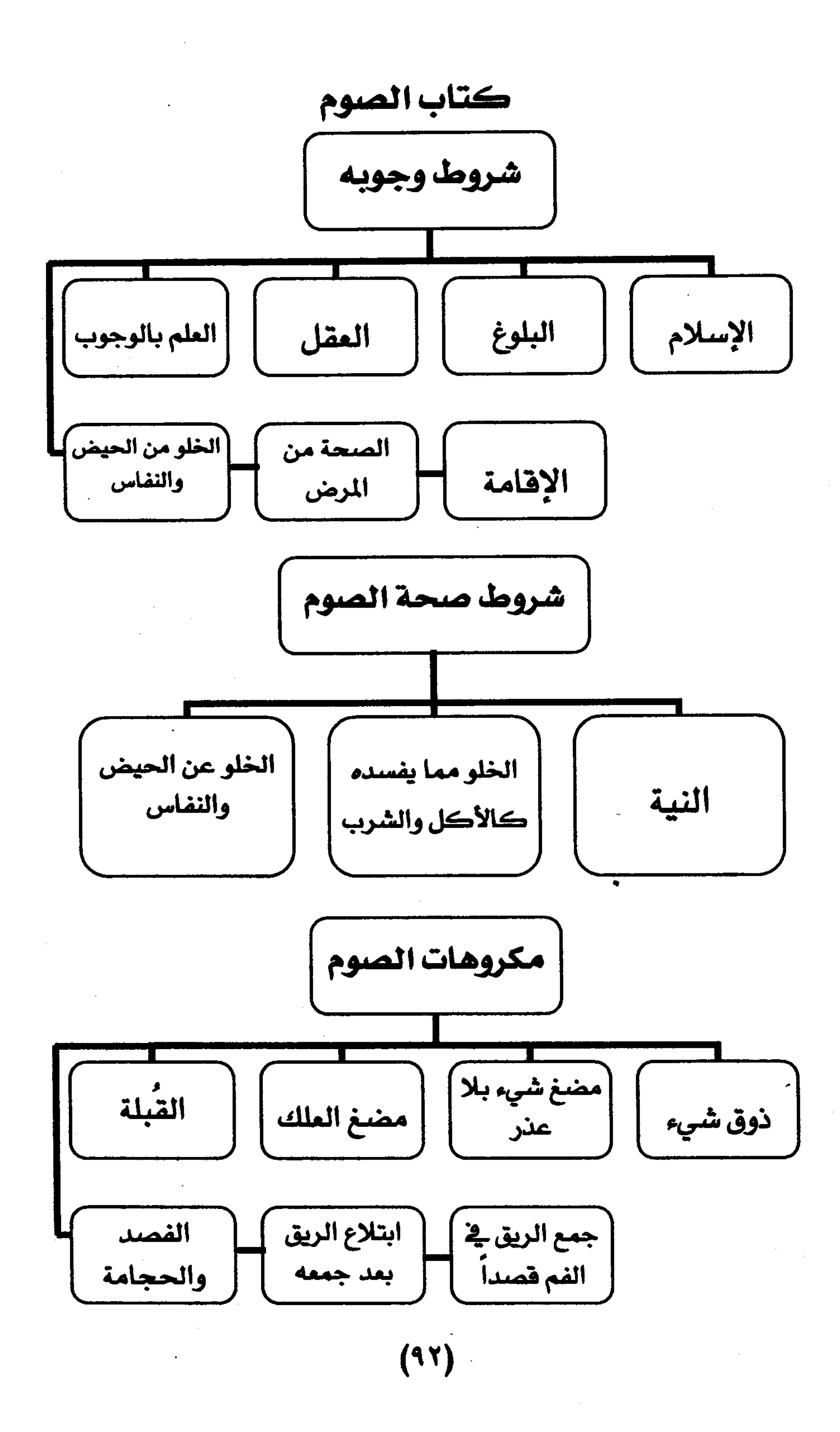
(٥) فقال الطرفان: ثمانية أرطال بالعراقي، وقال الثاني: خمسة أرطال وثلث، قيل لا خلاف، لأن الثاني قدره برطل المدينة لأنه ثلاثون أستارًا والعراقي عشرون والمد ثلاثة أرطال، ويكون نصف الصاع من البر ربع مد شامي. وحاصله خمسة و ثلث مدني (نسبة للمدينة تعادل ٨ أرطال بغداية وكل منهما على حده يعادل ٢٤٥ و ٣ كغم.

(٦) لعدم وجود السبب في كل منهما.

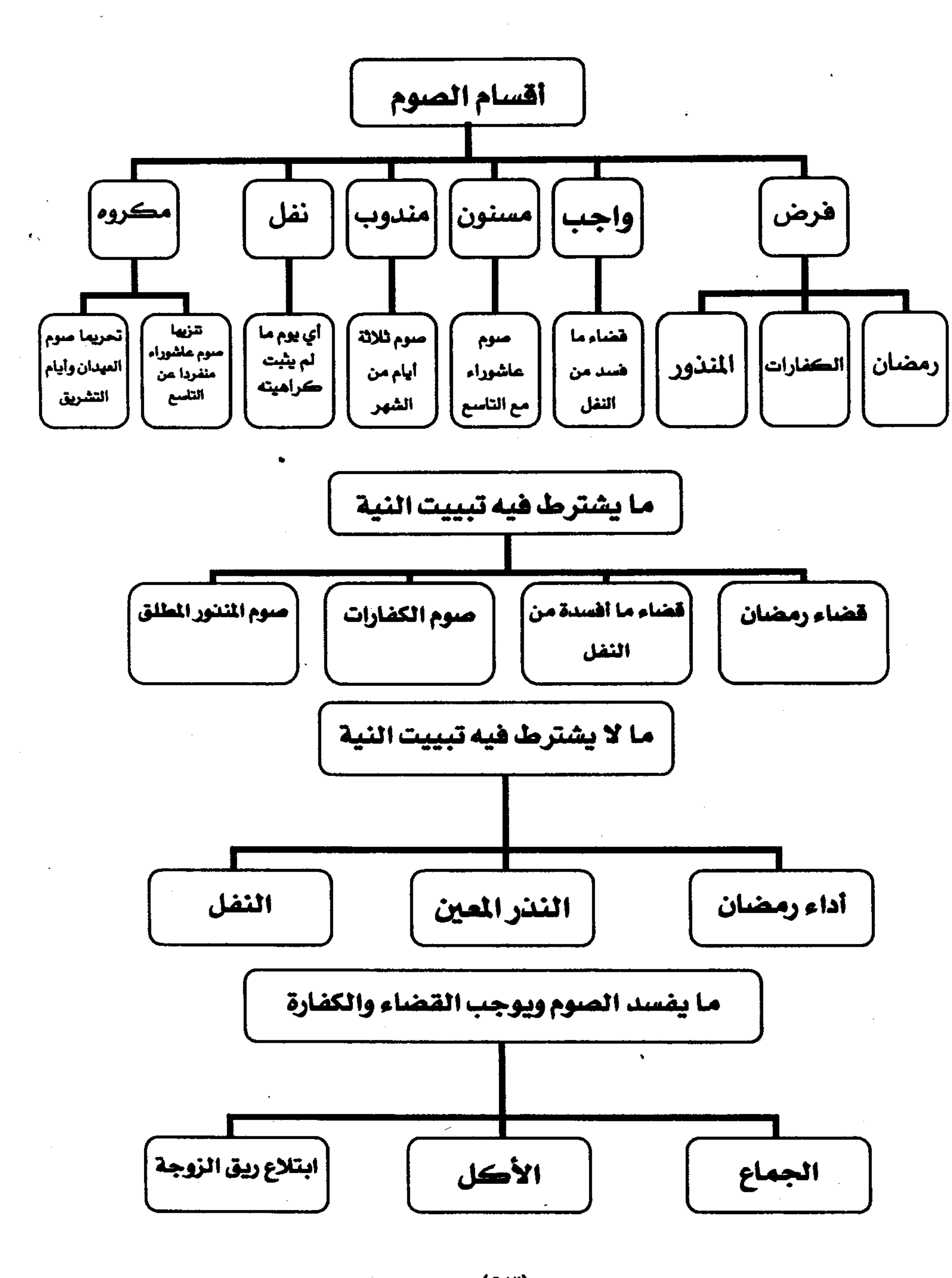
(٧) أي الفطرة.

(٨) والفتوى على جواز إخراجها بدخول شهر رمضان.

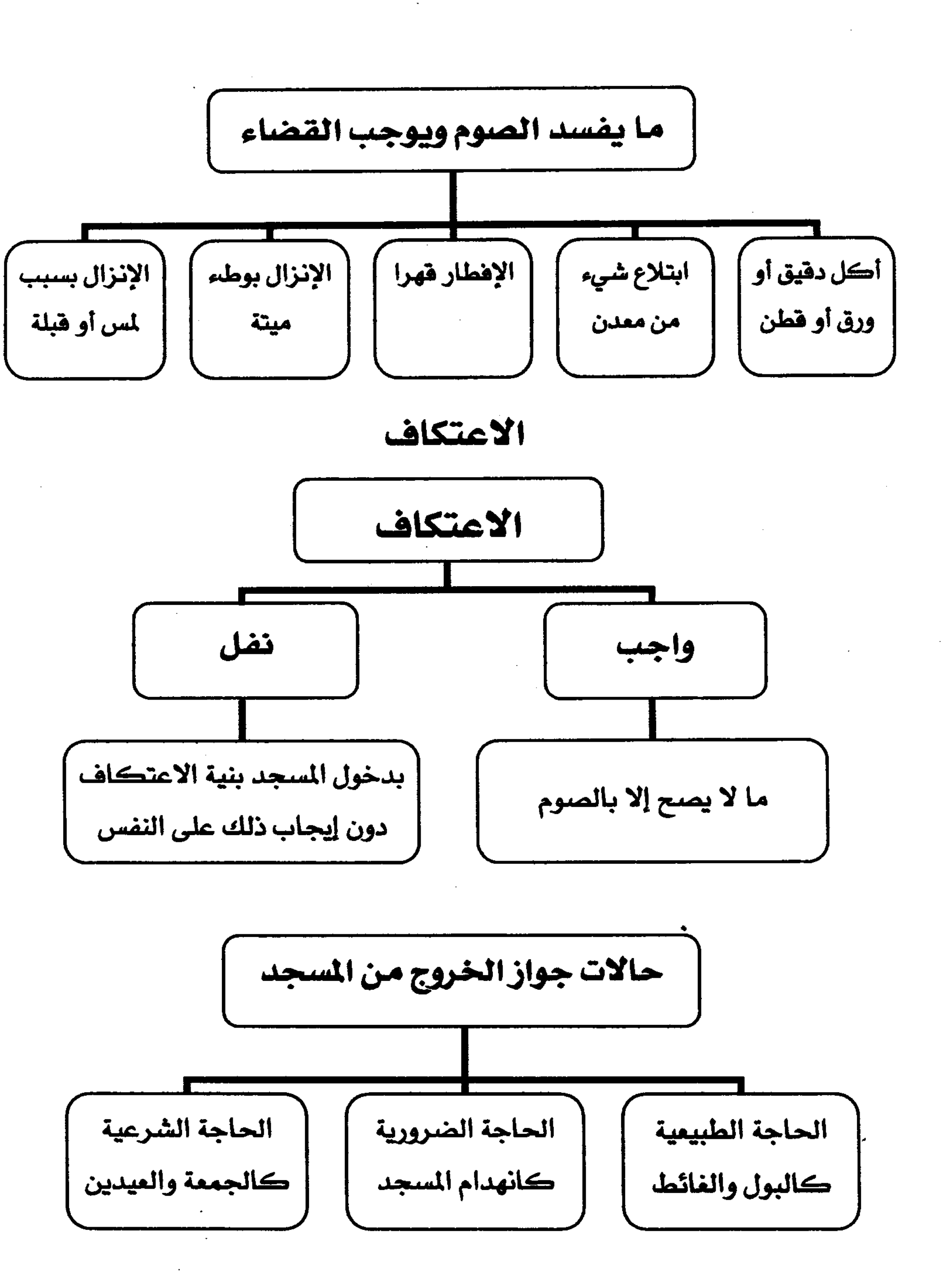
كتاب الصوم



شروط وجوبه
الإسلام
البلوغ
العقل
العلم بالوجوب
الإقامة
الصحة من المرض
الخلو من الحيض والنفاس
شروط صحة الصوم
النية
الخلو مما يفسده كالأكل والشرب
الخلو عن الحيض والنفاس
مكروهات الصوم
ذوق شيء
مضغ شيء بلا عذر
مضغ العلك
القُبلة
جمع الريق في الفم قصداً
ابتلاع الريق بعد جمعه
الفصد والحجامة



أقسام الصوم
فرض
واجب
مسنون
مندوب
نفل
مكروه
رمضان
الكفارات
المنذور
قضاء ما
فسد من
النفل
صوم
عاشوراء
مع التاسع
صوم ثلاثة
ايام من
الشهر
اي يوم ما
لم يثبت
كراهيته
تنزيها
صوم عاشوراء
منفردا عن
التاسع
تحريما صوم
العيدان وأيام
التشريق
ما يشترط فيه تبييت النية
قضاء رمضان
قضاء ما أفسدة من
النفل
صوم الكفارات
صوم المنذور المطلق
ما لا يشترط فيه تبييت النية
أداء رمضان
النذر المعين
النفل
ما يفسد الصوم ويوجب القضاء والكفارة
الجماع
الأكل
ابتلاع ريق الزوجة



ما يفسد الصوم ويوجب القضاء
أكل دقيق أو ورق أو قطن
ابتلاع شيء من معدن
الإفطار قهرا
الإنزال بوطء ميتة
الإنزال بسبب لمس أو قبلة
الاعتكاف
الاعتكاف
واجب
نفل
ما لا يصح إلا بالصوم
بدخول المسجد بنية الاعتكاف دون إيجاب ذلك على النفس
حالات جواز الخروج من المسجد
الحاجة الطبيعية كالبول والغائط
الحاجة الضرورية كانهدام المسجد
الحاجة الشرعية كالجمعة والعيدين

كتاب الصوم

الصوم[1] ضربان: واجبٌ ونفلٌ؛ فالواجب ضربان: منه ما يتعلق بزمانٍ بعينه كصوم رمضان والنذر المعين[2]؛ فيجوز صومه بنيةٍ من الليل[3]، فإن لم ينوِ حتى أصبح أجزأته النية ما بينه وبين الزوال[4].

والضرب الثاني: ما يثبت في الذمة[5]، كقضاء رمضان والنذر المطلق والكفارات؛ فلا يجوز إلا بنية من الليل[6]، والنفل كله يجوز بنية قبل الزوال.

وينبغي للناس أن يلتمسوا الهلال في اليوم التاسع والعشرين من شعبان[7]، فإن رأوه صاموا، وإن غم عليهم أكملوا عدة شعبان ثلاثين يوماً ثم صاموا[8]، ومن رأى هلال رمضان وحده صام، وإن لم يقبل الإمام شهادته[9]، وإذا كان بالسماء علةٌ[10] قبل الإمام شهادة الواحد العدل[11] في رؤية الهلال رجلاً كان أو امرأةً حراً كان أو عبداً، فإن لم يكن بالسماء علةٌ لم تقبل شهادته

---

(١) الصوم لغة: الإمساك مطلقا، وشرعا: الإمساك عن المفطرات حقيقة أو حكما في وقت مخصوص بنية من أهلها.

(٢) زمانه.

(٣) وهو الأفضل فلا تصح قبل الغروب.

(٤) لأنه لابد من وجود النية في أكثر النهار، والأصح أن تكون النية قبل نصف النهار.

(٥) من غير تقييد بزمان.

(٦) قبل الغروب، لعدم تعيين الوقت.والشرط أن يعلم بقلبه أي صوم يصومه،ثم رمضان يتأدى بمطلق النية وبنية النفل وبنية واجب آخر.

(٧) وكذا هلال شعبان لأجل إكمال العدة.

(٨) لأن الأصل بقاء الشهر، فلا ينتقل عنه إلا بدليل.

(٩) لأنه متعبد بما علمه وإن أفطر فعليه القضاء دون الكفارة لشبهة الرد.

(١٠) من غيم أو غبار ونحوه.

(١١) وهو الذي غلبت حسناته سيئاته والمستور الحال.

حتى يراه[1] جمعٌ كثيرٌ يقع العلم بخبرهم[2].

ووقت الصوم من طلوع الفجر الثاني[3] إلى غروب الشمس.

والصوم هو: الإمساك[4] عن الأكل والشرب والجماع نهاراً مع النية، فإن أكل الصائم أو شرب أو جامع ناسياً لم يفطر[5]، وإن نام فاحتلم أو نظر إلى امرأةٍ فأنزل[6] أو ادهن أو احتجم أو اكتحل[7] أو قبل[8] لم يفطر. فإن أنزل بقبلةٍ أو لمس فعليه القضاء، ولا بأس بالقبلة إذا أمن على نفسه[9]. ويكره إن لم يأمن، وإن ذرعه القيء[10] لم يفطر، وإن استقاء عامداً[11] ملء فيه فعليه القضاء[12]، ومن ابتلع الحصاة أو الحديد أفطر[13].

ومن جامع عامداً في أحد السبيلين أو أكل أو شرب ما يتغذى به أو

---

(١) ويشهد به.

(٢) لأن المطلع متحد في ذلك المحل، والموانع منتفية والأبصار سليمة، والهمم في طلب الهلال مستقيمة، فالتفرد بالرؤية من بين الجم الغفير يوهم الغلط بخلاف وجود الغيم والغبار؛ لأنه قد ينشق الغيم عن موضع الهلال فيتفق للواحد النظر.

(٣) الذي يقال له الصادق. لقوله تعالى: ﴿ وَكُلُوا۟ وَٱشْرَبُوا۟ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ ٱلْخَيْطُ ٱلْأَبْيَضُ مِنَ ٱلْخَيْطِ ٱلْأَسْوَدِ مِنَ ٱلْفَجْرِ ﴾ [البقرة:١٨٧].

(٤) حقيقة أو حكما.

(٥) لأنه ممسك حكما، لأن الشارع أضاف الفعل إلى الله تعالى " فإنما أطعمك الله وسقاك". فيكون الفعل معه معدوما من العبد فلا ينعدم الإمساك.

(٦) لعدم وجود الجماع صورة ولا معنى. سواء نظر إلى الوجه أو الفرج أو إلى غيرهما.

(٧) سواء وجد طعم الدّهن أو الكحل في حلقه أو لم يجد فإنه لا يفطر.

(٨) شريطة أن لا ينزل.

(٩) الجماع أو الإنزال.

(١٠) غلبه بلا صنعه ولو ملء فيه.

(١١) أي تعمد خروج القيء.

(١٢) دون الكفارة، لعدم صورة الفطر.

(١٣) لوجود صورة المفطر ولا كفارة عليه لعدم المعنى وهو وجود شهوة البطن.

يتداوى به فعليه القضاء والكفارة[1] مثل كفارة الظهار، ومن جامع فيما دون الفرج فأنزل فعليه القضاء[2] ولا كفارة عليه، وليس في إفساد الصوم في غير رمضان كفارةٌ، ومن احتقن[3] أو استعط[4] أو قطر في أذنيه أو داوى جائفةً[5] أو آمةً بداوء[6] فوصل إلى جوفه أو دماغه أفطر[7] وإن أقطر في إحليلـه لم يفطر عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يفطر[8].

ومن ذاق شيئاً بفمه لم يفطر[9]، ويكره لـه ذلك[10]، ويكره للمرأة أن تمضغ لصبيها الطعام إذا كان لـها منه بدٌّ، ومضغ العلك[11] لا يفطر الصائم[12] ويكره[13]، ومن كان مريضاً في رمضان فخاف[14] إن صام زاد مرضه أفطر وقضى[15]، وإن كان مسافراً لا يستَضرُّ بالصوم فصومه أفضل، وإن أفطر وقضى جاز[16]، وإن مات المريض أو المسافر وهما على حالـهما لم يلزمهما

---

(١) لكمال الجناية بقضاء شهوة الفرج أو البطن.

(٢) لوجود الجماع معنى لا صورة .

(٣) وهو صب الدواء في الدبر.

(٤) وهو صب الدواء في الأنف.

(٥) جراحة في البطن بلغت الجوف.

(٦) جراحة في الرأس بلغت أم الدماغ.

(٧) وقالا: لا يفطر لعدم التيقن بالوصول.

(٨) والأصح أنه ليس بينهما منفذ.

(٩) لعدم وصول المفطر إلى جوفه.

(١٠) من تعريض الصوم على الفساد.

(١١) الذي لا يصل منه شيء إلى الجوف مع الريق.

(١٢) لعدم وصول شيء منه إلى الجوف.

(١٣) لأنه يتهم بالافطار.

(١٤) الخـوف المعتبر شرعا، وهو ما كان مستندا لغلبة الظن بتجربة أو إخبار مسلم عدل أو مستور حاذق.

(١٥) لأن زيادته وامتداده قد يفضي إلى الـهلاك فيتحرز عنه.

(١٦) لأن السفر لا يعرى عن المشقة فجعل نفسه عذرا بخلاف المرض.

القضاء، وإن صح المريض أو أقام المسافر ثم ماتا لزمهما القضاء بقدر الصحة والإقامة، وقضاء رمضان[1] إن شاء فرقه وإن شاء تابعه[2]، فإن أخره حتى دخل رمضانٌ آخر صام رمضان الثاني وقضى الأول بعده ولا فدية عليه[3].

والحامل والمرضع إذا خافتا على ولديهما أفطرتا وقضتا ولا فدية عليهما[4]. والشيخ الفاني الذي لا يقدر على الصيام[5] يفطر ويطعم لكل يومٍ مسكيناً كما يطعم في الكفارات، ومن مات وعليه قضاء رمضان فأوصى به أطعم عنه وليه[6] لكل يومٍ مسكيناً نصف صاعٍ من برٍ أو صاعا من تمرٍ أو صاعاً من شعير. ومن دخل في صوم التطوع أو صلاة التطوعِ ثم أفسده قضاهُ[7].

وإذا بلغ الصبي، أو أسلم الكافر في رمضان أمسكاً بقية يومهما[8] وصاما ما بعده ولم يقضيا ما مضى[9]، ومن أغمي عليه في رمضان لم يقض اليوم الذي حدث فيه الإغماء[10] وقضى ما بعده[11]،وإذا أفاق المجنون في بعض رمضان قضى ما مضى منه، وإذا حاضت المرأة أفطرت وقضت، وإذا قدم المسافر، أو طهرت الحائض في بعض النهار أمسكا عن الطعام والشراب بقية يومهما، ومن تسحر وهو يظن أن[12] الفجر لم يطلع أو أفطر وهو يرى أن الشمس قد غربت،

---

(١) مخير فيه.

(٢) لإطلاق النص لكن المستحب المتابعة مسارعة إلى إسقاط الواجب.

(٣) لأن وجوب القضاء على التراخي حتى كان لـه أن يتطوع.

(٤) لأنه إفطار بسبب العجز فيكتفي بالقضاء اعتبارا بالمريض والمسافر.

(٥) لقربه إلى الفناء أو لفناء قوته.

(٦) وجوبا إن خرجت من ثلث مالـه وإلا فبقدر الثلث.

(٧) وجوبـا لأن المؤدى قـربة وعمل فتجب صيانته بالمضي عن الابطال، وإذا وجب المضى وجب القضاء بتركه.

(٨) قضاء لحق الوقت بالتشبه بالصائمين.

(٩) قبلـه من الشهر، لعدم الخطاب بعد الأهلية لـه.

(١٠) لوجود الصوم فيه وهو الإمساك المقرون بالنية.

(١١) لانعدام النية، وإن أغمى عليه من أول ليلة منه قضاه كلـه غير يوم تلك الليلة.

(١٢) الليل باق.

ثم تبين أن الفجر كان قد طلع[1] أو أن الشمس لم تغرب[2] قضى ذلك اليوم ولا كفارة عليه، ومن رأى هلال الفطر وحده لم يفطر[3].

وإذا كان بالسماء علةٌ لم تقبل في هلال الفطر إلا شهادة رجلين، أو رجلٍ وامرأتين، وإن لم يكن بالسماء علةٌ لم تقبل إلا شهادة جمعٍ كثير يقع العلم بخبرهم.

باب الاعتكاف

الاعتكاف مستحبٌ[4]، وهو اللبث[5] في المسجد مع الصوم ونية الاعتكاف[6]، ويحرم على المعتكف: الوطء، واللمس، والقبلة، ولا يخرج من المسجد إلا لحاجة الإنسان[7] أو الجمعة، ولا بأس بأن يبيع ويبتاع في المسجد[8] من غير أن يحضر السلع[9] ولا يتكلم إلا بخيرٍ، ويكره لـه الصمت[10]، فإن جامع المعتكف، ليلاً أو نهاراً بطل اعتكافه[11]، ومن أوجب على نفسه اعتكاف أيامٍ لزمه اعتكافها بلياليها، وكانت متتابعةً وإن لم يشترط التتابع[12].

---

(١) حينما تسحر.

(٢) أمسك بقية يومه قضاء لحق الوقت بالقدر الممكن ودفعا للتهمه.

(٣) ويجب عليه الصوم احتياطا، لاحتمال الغلط، فإن أفطر فعليه القضاء ولا كفارة عليه للشبهة.

(٤) الصحيح أنه سنة مؤكدة لأن النبي ﷺ واظب عليه في العشرة الأواخر من رمضان والمواظبة دليل السنية.

(٥) أي المكث.

(٦) أما اللبث فركنه لأن وجوده به، وأما الصوم فشرط لصحة الواجب.

(٧) الطبيعية كالبول والغائط وإزالة نجاسة ، أو الضرورية كانهدام المسجد وتفرق أهله وإخراج ظالم كرها أو خوف على نفسه.

(٨) ما لابد منه كالطعام ونحوه، لضرورة الاعتكاف.

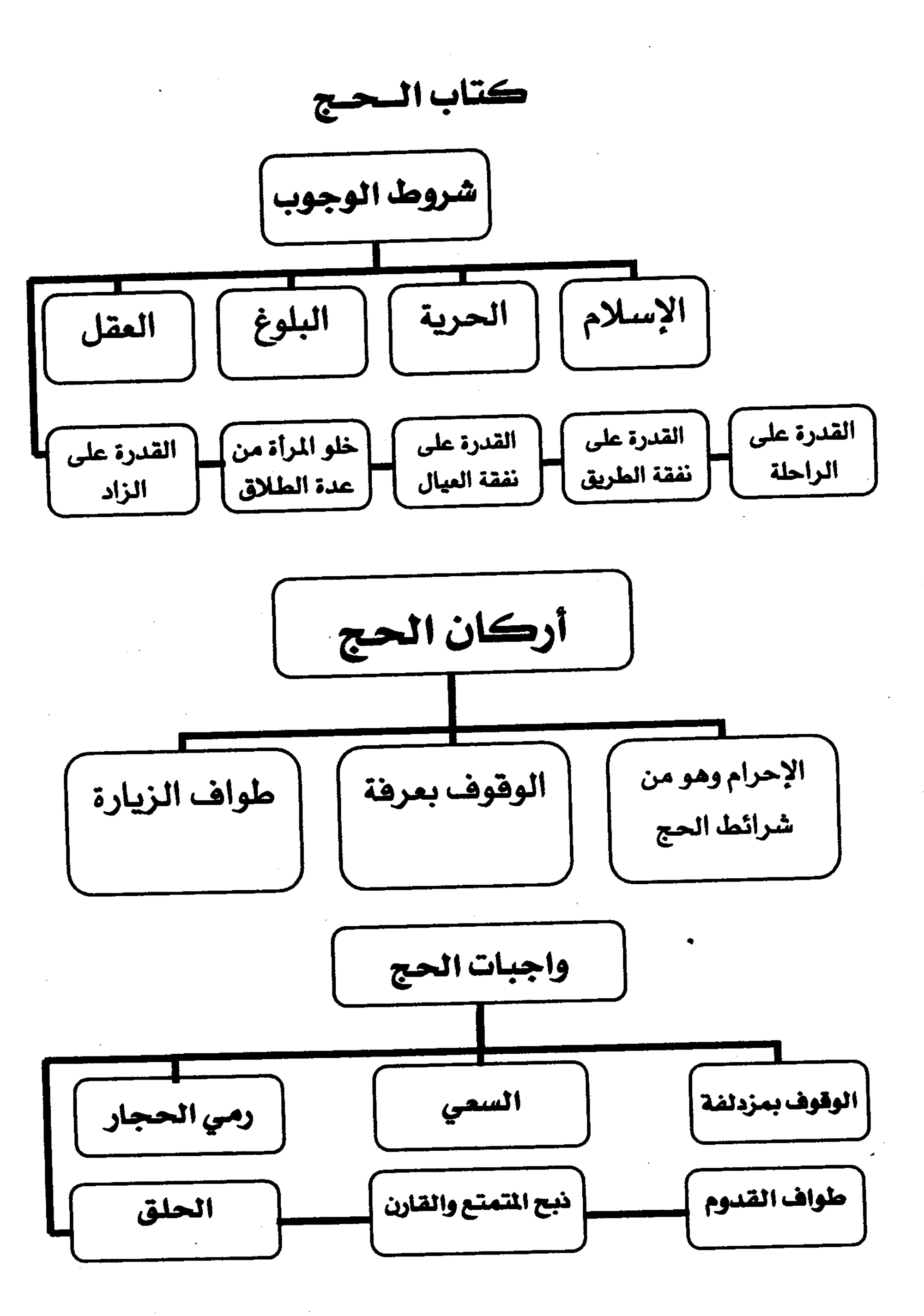
(٩) لأن المسجد محرز عن حقوق العباد وفي إحضار السلعة شغل للمسجد فيكره.

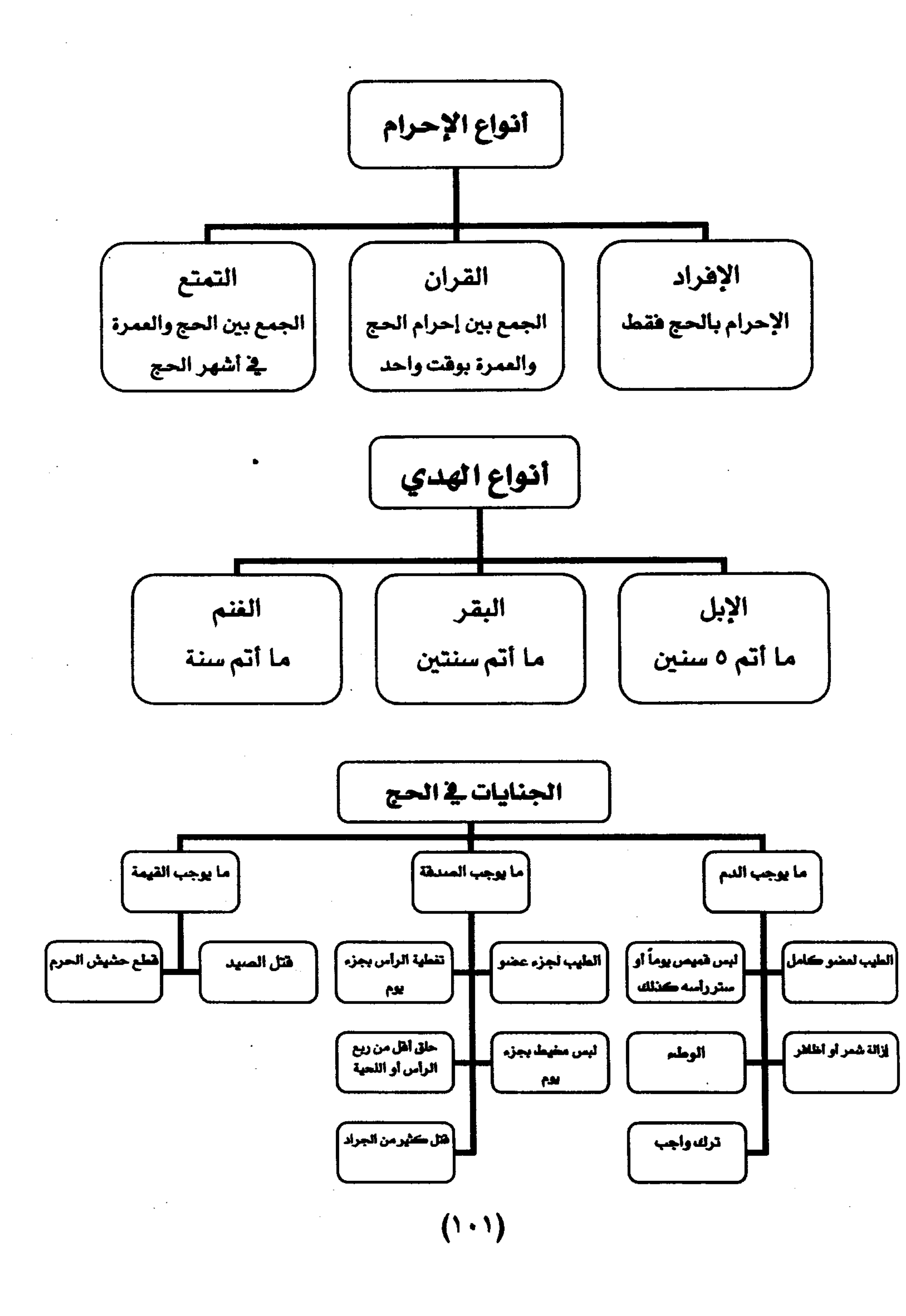
(١٠) أن اعتقده قربة أما حفظ اللسان عما لا يعني الإنسان فإنه من حسن الإيمان.

(١١) لأن حالة المعتكف مذكرة فلا يعذر بالنسيان.

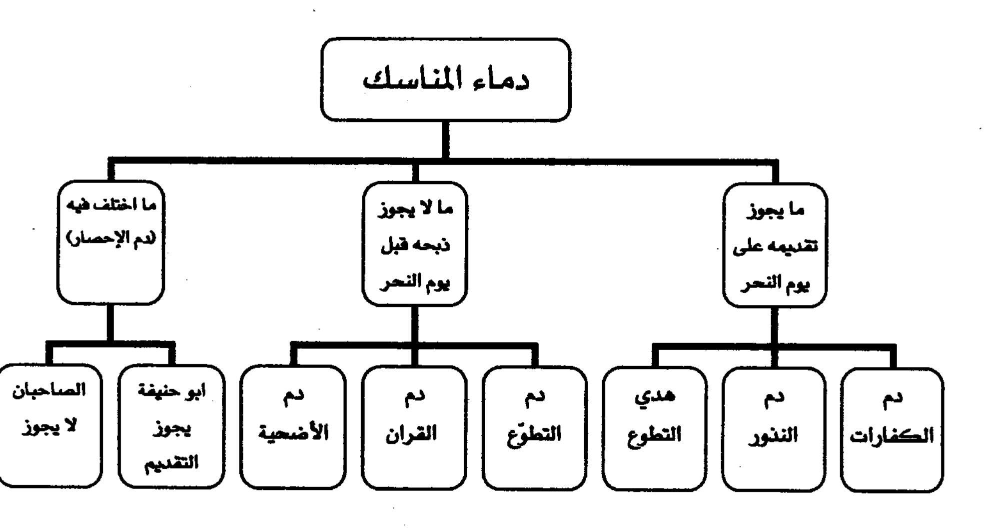
(١٢) لأن مبنى الاعتكاف على التتابع، لأن الأوقات كلها قابلة له، بخلاف الصوم لأن مبناه على التفرق، لأن الليالي غير قابلة للصوم، فيجب على التفريق حتى ينص على التتابع.

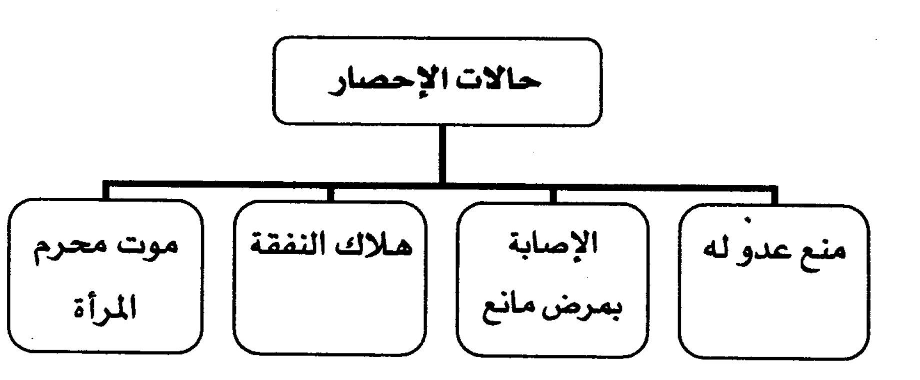
كتاب الحج


شروط الوجوب
الإسلام
الحرية
البلوغ
العقل
القدرة على الراحلة
القدرة على نفقة الطريق
القدرة على نفقة العيال
خلو المرأة من عدة الطلاق
القدرة على الزاد
أركان الحج
الإحرام وهو من شرائط الحج
الوقوف بعرفة
طواف الزيارة
واجبات الحج
الوقوف بمزدلفة
السعي
رمي الحجار
طواف القدوم
ذبح المتمتع والقارن
الحلق



أنواع الإحرام
الإفراد
الإحرام بالحج فقط
القران
الجمع بين إحرام الحج والعمرة بوقت واحد
التمتع
الجمع بين الحج والعمرة في أشهر الحج
أنواع الهدي
الإبل
ما أتم ٥ سنين
البقر
ما أتم سنتين
الغنم
ما أتم سنة
الجنايات في الحج
ما يوجب الدم
الطيب لعضو كامل
لبس قميص يوماً أو ستر رأسه كذلك
إزالة شعر أو أظافر
الوطء
ترك واجب
ما يوجب الصدقة
الطيب لجزء عضو
تغطية الرأس بجزء يوم
لبس مخيط بجزء يوم
حلق أقل من ربع الرأس أو اللحية
قتل كثير من الجراد
ما يوجب القيمة
قتل الصيد
قطع حشيش الحرم


دماء المناسك
ما يجوز تقديمه على يوم النحر
ما لا يجوز ذبحه قبل يوم النحر
ما اختلف فيه (دم الإحصار)
دم الكفارات
دم النذور
هدي التطوع
دم التطوّع
دم القران
دم الأضحية
ابو حنيفة يجوز التقديم
الصاحبان لا يجوز


حالات الإحصار
منع عدو له
الإصابة بمرض مانع
هلاك النفقة
موت محرم المرأة

كتاب الحج

الحج[1] واجبٌ[2] على الأحرار البالغين العقلاء الأصحاء إذا قدروا على الزاد والراحلة، فاضلاً عن مسكنه وما لا بد منه، وعن نفقة عيالـه إلى حين عوده، وكان الطريق آمناً، ويعتبر في المرأة أن يكون لـها محرمٌ يحج بها أو زوجٌ، ولا يجوز لـها أن تحج بغيرهما إذا كان بينها وبين مكة مسيرة ثلاثة أيامٍ و لياليها، وإذا بلغ الصبي بعدما أحرم أو أعتق العبد فمضيا على ذلك لم يجزهما عن حجة الإسلام[3].

والمواقيت التي لا يجوز أن يتجاوزها الإنسان إلا محرماً: لأهل المدينة ذو الحليفة[4]، ولأهل العراق ذات عرق[5]، ولأهل الشام الجحفة[6]، ولأهل نجدٍ قرن المنازل[7]، ولأهل اليمن يلملم[8]، فإن قدم الإحرام على هذه المواقيت جاز، ومن كان منزلـه بعد المواقيت فميقاته الحل، ومن كان بمكة فميقاته في الحج الحرم وفي العمرة الحل[9].

---

(١) لغة: القصد مطلقا وشرعا: زيارة مكان مخصوص في زمن مخصوص بفعل مخصوص.

(٢) أي فرض في العمر مرة.

(٣) لأن أحرامهما انعقد لأداء النفل فلا ينقلب لأداء الفرض ولو جدد الصبى الإحرام قبل الوقوف ونوى حجة الإسلام جاز.

(٤) تبعد عن مكة ٤٥٠كم تقريبا وتسمى بآبار علي.

(٥) تبعد عن مكة ٩٤ كم وهي في الشمال الشرقي لمكة.

(٦) وهي موضع في الشمال الغربي من مكة وهي قريبة من رابغ فنابت عنها وبين مكة ورابغ ٢٠٤كم.

(٧) تبعد عن مكة ٩٤كم وهو جبل شرقي مكة يطل على عرفات.

(٨) بينها وبين مكة ٥٤كم وهي جبل يقع جنوبي مكة.

(٩) ليتحقق وقوع السفر، لأن أداء الحج في عرفة، وهي في الحل، فيكون الإحرام من الحرم، وأداء العمرة في الحرم، فيكون الإحرام من الحل إلا أن التنعيم أفضل لورود الأثر به.

وإذا أراد الإحرام اغتسل أو توضأ - والغسل أفضل[1] - ولبس ثوبين جديدين أو غسيلين إزاراً ورداءً ومس طيباً إن كان لـه طيبٌ[2] وصلى ركعتين وقال: اللـهم إني أريد الحج فيسره لي وتقبلـه مني، ثم يلبي عقيب صلاته، فإن كان مفرداً في الحج نوى بتلبيته الحج[3]، والتلبية أن يقول: لبيك اللـهم لبيك، لبيك لا شريك لك، لبيك إن الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك. ولا ينبغي أن يخل بشيءٍ من هذه الكلمات، فإن زاد فيها جاز، فإذا لبى فقد أحرم[4]، فليتق ما نهى اللـه عنه من الرفث[5] والفسوق والجدال[6]، ولا يقتل صيداً، ولا يشير إليه، ولا يدل عليه، ولا يلبس قميصاً ولا سراويل[7] ولا عمامةً ولا قلنسوةً ولا قباءً ولا خفين إلا أن لا يجد النعلين فيقطعهما أسفل الكعبين، ولا يغطي رأسه ولا وجهه، ولا يمس طيباً، ولا يحلق رأسه، ولا شعر بدنه، ولا يقص لحيته، ولا من ظفره، ولا يلبس ثوباً مصبوغاً بورسٍ ولازعفرانٍ ولا عصفرٍ، إلا أن يكون غسلاً لا ينفض، ولا بأس أن يغتسل، ويدخل الحمام، ويستظل بالبيت، والمحمل، ويشد في وسطه الـهميان[8]، ولا يغسل رأسه ولا لحيته بالخطمى[9] ويكثر من التلبية عقب الصلوات، وكلما علا شرفاً، أو هبط وادياً، أو لقي ركباناً، وبالأسحار.

---

(١) وهو للنظافة لا للطهارة.

(٢) وقص أظفاره وشاربه وأزال عانته.

(٣) لأنه عبادة والأعمال بالنيات.

(٤) ولا يصير شارعا في الإحرام بمجرد النية ما لم يأت بالتلبية.

(٥) وهو الجماع.

(٦) أي الخصام مع الرفقة والخدم والمكارين.

(٧) يعني اللبس المعتاد.

(٨) الـهميان: ما يجعل فيه الدراهم ويشد على الوسط.

(٩) لأنه نوع طيب.

فإذا دخل مكة ابتدأ بالمسجد الحرام ، فإذا عاين البيت كبر وهلل ثم ابتدأ بالحجر الأسود فاستقبله وكبر ورفع يديه واستلمه وقبله إن استطاع من غير أن يؤذي مسلماً، ثم أخذ عن يمينه مما يلي الباب، وقد اضطبع رداءه[1] قبل ذلك، فيطوف بالبيت سبعة أشواطٍ[2]، ويجعل طوافه من وراء الحطيم[3]، ويرمل في الأشواط الثلاثة الأول[4]، ويمشي فيما بقي على هينته، ويستلم الحجر كلما مر به إن استطاع، ويختم الطواف بالاستلام، ثم يأتي المقام فيصلي عنده ركعتين أو حيث تيسر من المسجد[5]، وهذا الطواف طواف القدوم[6]، وهو سنةٌ وليس بواجب، وليس على أهل مكة طواف القدوم[7]، ثم يخرج إلى الصفا فيصعد عليه ويستقبل البيت، ويكبر ويهلل، ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم، ويدعو الله تعالى بحاجته، ثم ينحط نحو المروة ويمشي على هينته، فإذا بلغ إلى بطن الوادي سعى بين الميلين الأخضرين[8] سبعاً حتى يأتي المروى فيصعد عليها ويفعل كما فعل على الصفا، وهذا شوطٌ، فيطوف سبعة أشواطٍ، يبدأ بالصفا ويختم بالمروة، ثم يقيم بمكة حراماً يطوف بالبيت كلما بدا له، فإذا كان قبل يوم التروية بيوم[9] خطب الإمام خطبةً يعلم الناس فيها الخروج إلى منىً

---

(١) بأن يجعله تحت أبطه الأيمن ويلقيه على كتفه الأيسر.

(٢) كل واحد من الحجر إلى الحجر.

(٣) وجوبا، ويقال له الحِجْر، لأنه حطم من البيت وحُجير عنه أي منع لأنه ستة أذرع منه من البيت.

(٤) المشي مع تقارب الخطى وهز الكتفين مع الاضطباع.

(٥) وهما واجبتان، حتى ذكر في بعض المناسك أن عليه دماً إن تركهما.

(٦) وطواف التحية، وطواف اللقاء، وطواف أول عهد بالبيت.

(٧) لانعدام القدوم في حقهم، وكذا أهل المواقيت، ومن دونهم إلى مكة لأنهم في حكم أهل مكة.

(٨) المتخذين في جدار المسجد علما لموضع بطن الوادي فوضعوا الميلين علامة لموضع الهرولة.

(٩) أي السابع من ذي الحجة بعد صلاة الظهر.

والصلاة بعرفاتٍ والوقوف والإفاضة، فإذا صلى الفجر يوم التروية بمكة خرج إلى منىً فأقام بها حتى يصلي الفجر يوم عرفة، ثم يتوجه إلى عرفاتٍ فيقيم بها، فإذا زالت الشمس من يوم عرفة صلى الإمام بالناس الظهر والعصر يبتدئ فيخطب خطبةً يعلم الناس فيها الوقوف بعرفة والمزدلفة، ورمي الجمار والنحر وطواف الزيارة، ويصلي بهم الظهر والعصر في وقت الظهر بآذانٍ وإقامتين، ومن صلى في رحله وحده صلى كل واحدةٍ منهما في وقتها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى.

وقال أبو يوسف ومحمدٌ رحمهما الله: يجمع بينهما المنفرد، ثم يتوجه إلى الموقف فيقف بقرب الجبل[١]، وعرفات كلها موقفٌ إلا بطن عرفة[٢]. وينبغي للإمام أن يقف بعرفة على راحلته[٣] ويدعو ويعلم الناس المناسك، ويستحب أن يغتسل قبل الوقوف ويجتهد في الدعاء، فإذا غربت الشمس أفاض الإمام والناس معه على هينتهم حتى يأتوا المزدلفة فينزلوا بها، والمستحب أن ينزل بقرب الجبل الذي عليه الميقدة يقال له قزح[٤]، ويصلي الإمام بالناس المغرب والعشاء بأذانٍ وإقامةٍ[٥]، ومن صلى المغرب في الطريق لم يجز عند أبي حنيفة ومحمدٍ، فإذا طلع الفجر صلى الإمام بالناس الفجر بغلس ثم وقف[٦] ووقف الناس معه، فدعا: والمزدلفة كلها موقفٌ إلا بطن محسرٍ، ثم أفاض الإمام والناس معه قبل طلوع الشمس حتى يأتوا منى فيبتدئ بجمرة العقبة فيرميها من

---

(١) المعروف بجبل الرحمة.

(٢) هو وادي عرنة، وهو وادٍ بأسفل عرفة وقف فيه الشيطان.

(٣) ليكون أبلغ في مشاهدة الناس، ولو وقف على قدميه جاز.

(٤) وهو المشعر الحرام على الأصح.

(٥) واحدة لأن العشاء في وقتها فلم تحتج للإعلام كما لا احتياج هنا للإمام.

(٦) بمزدلفة وجوبا ووقته من طلوع الفجر إلى طلوع الشمس ولو لحظة كما مر في عرفة. وهو واجب وليس بركن حتى لو تركه بغير عذر يلزمه دم.

بطن الوادي بسبع حصياتٍ مثل حصى الخذف[1]، ويكبر مع كل حصاةٍ ولا يقف عندها ويقطع التلبية مع أول حصاةٍ، ثم يذبح إن أحب، ثم يحلق أو يقصر، والحلق أفضل، وقد حل لـه كل شيء إلا النساء[2]، ثم يأتي مكة من يومه ذلك أو من الغد أو من بعد الغد، فيطوف بالبيت طواف الزيارة[3] سبعة أشواطٍ، فإن كان سعى بين الصفا والمروة عقيب طواف القدوم لم يرمل في هذا الطواف ولا سعى عليه وإن لم يكن قدم السعي رمل في هذا الطواف وسعى بعده على ما قدمناه، وقد حل لـه النساء، وهذا الطواف هو المفروض في الحج، ويكره تأخيره عن هذه الأيام، فإن أخره عنها لزمه دمٌ عند أبي حنيفة، ثم يعود إلى منىً فيقيم بها، فإذا زالت الشمس من اليوم الثاني[4] من النحر رمى الجمار الثلاث يبتدئ بالتي تلي المسجد فيرميها بسبعِ حصياتٍ يكبر مع كل حصاةٍ ويقف ويدعو عندها، ثم يرمي التي تليها مثل ذلك ويقف عندها، ثم يرمي جمرة العقبة كذلك ولا يقف عندها، فإذا كان من الغد رمى الجمار الثلاث بعد زوال الشمس كذلك، فإذا أراد أن يتعجل النفر نفر إلى مكة، وإن أراد أن يقيم رمى الجمار الثلاث في يوم الرابع بعد زوال الشمس، فإن قدم الرمي في هذا اليوم قبل الزوال بعد طلوع الفجر جاز عند أبي حنيفة، ويكره أن يقدم الإنسان ثقلـه إلى مكة ويقيم بها حتى يرمي، فإذا نفر إلى مكة نزل بالمحصب، ثم طاف بالبيت سبعة أشواطٍ لا يرمل فيها، وهذا طواف الصدر[5]، وهو واجبٌ إلا على أهل

---

(١) صغار الحصى، قيل: مقدار الحمّصة. ووقته من طلوع الشمس إلى الغروب عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف إلى الزوال.

(٢) أي جماعهن ودواعيه.

(٣) ويسمى طواف الإفاضة وطواف الفرض.

(٤) هـذا ابتداء الوقت أمّا آخره حتى تغرب الشمس، ويكره الرمي بعد الغروب إلى الفجر، ولا شيء على من رمى بالليل. ومثلـه اليوم الثالث. أمّا وقت الرمي في اليوم الرابع فمن طلوع الفجر إلى غروب الشمس عند الإمام، وعندهما من الزوال إلى الغروب.

(٥) وطواف الوداع، وطواف آخر عهد بالبيت لأنه يودع البيت ويصدر به .

مكة[1]، ثم يعود إلى أهلـه.

فإن لم يدخل الحرم مكة وتوجه إلى عرفاتٍ ووقف بها على ما قدمناه فقد سقط عنه طواف القدوم ولا شيء عليه لتركه.

ومن أدرك الوقوف بعرفة[2] ما بين زوال الشمس من يوم عرفة إلى طلوع الفجر من يوم النحر فقد أدرك الحج[3]، ومن اجتاز بعرفة وهو نائمٌ أو مغمى عليه أو لم يعلم أنها عرفة أجزاه ذلك عن الوقوف[4].

والمرأة في جميع ذلك كالرجل، غير أنها لا تكشف رأسها، وتكشف وجهها، ولا ترفع صوتها بالتلبية، ولا ترمل في الطواف، ولا تسعى بين الميلين، ولا تحلق رأسها، ولكن تقصر.

باب القران[5]

القران عندنا أفضل من التمتع والإفراد.

وصفة القران: أن يهل بالعمرة والحج معاً من الميقات[6]، ويقول عقيب صلاته: اللـهم إني أريد الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلـهما مني، فإذا دخل مكة ابتدأ فطاف بالبيت سبعة أشواطٍ يرمل في الثلاث الأول منها ويسعى بعدها

---

(١) ومـن في حكمهم ممن كان داخل الميقات، لأنهم لا يصدرون ولا يودعون ويصلي بعده ركعتي الطواف.

(٢) ولو لحظة في وقته.

(٣) أي أمن فساده.

(٤) لأن الركن وهو الوقوف قد وجد، والجهل يخل بالنية وهي ليست بشرط فيه .

(٥) القرآن لغة: الجمع بين الشيئين مطلقا، وشرعا:الجمع بين إحرام العمرة والحج في سفر واحد.

(٦) قـدّم العمـرة لأن اللـه تعـالى قدّمها بقولـه : ﴿ فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ ..... ﴾ . ولأن أفعالـها مقدّمة على أفعال الحج.

بين الصفا والمروة، وهذه أفعال العمرة[1]، ثم يطوف بعد السعي طواف القدوم ويسعى بين الصفا والمروة كما بينا في المفرد، فإذا رمى الجمرة يوم النحر ذبح شاةً أو بقرةً أو بدنةً أو سبع بدنةٍ، فهذا دم القران، فإن لم يكن لـه ما يذبح صام ثلاثة أيامٍ في الحج وآخرها يوم عرفة، فإن فاته الصوم حتى جاء يوم النحر لم يجزه إلا الدم[2]، ثم يصوم سبعة أيامٍ إذا رجع إلى أهلـه، وإن صامها بمكة بعد فراغه من الحج جاز[3].

وإن لم يدخل القارن مكة وتوجه إلى عرفاتٍ فقد صار رافضاً لعمرته بالوقوف[4]، ويبطل عنه دم القران[5]، وعليه دمٌ لرفض عمرته[6]، وعليه قضاؤها[7].

باب التمتع

التمتع أفضل من الإفراد عندنا.

والتمتع على وجهين: متمتعٌ يسوق الـهدي، ومتمتعٌ لا يسوق الـهدي.

وصفة التمتع: أن يبتدئ من الميقات فيحرم بعمرةٍ ويدخل مكة فيطوف لـها ويسعى ويحلق أو يقصر، وقد حل من عمرته[8]، ويقطع التلبية إذا ابتدأ بالطواف،

---

(١) ولا يحلـق بـين العمـرة والحج؛ لأن ذلك جناية على إحرام الحج، فإن حلق بعد طواف العمرة وسعيها وبين طواف القدوم فعليه دمان، ولا يحل من عمرته، لأنه جناية على الإحرامين.

(٢) فلو لم يقدر تحلل وعليه دمان: دم القرآن، ودم التحلل قبل الذبح.

(٣) لأن المراد من الرجوع الفراغ من أعمال الحج.

(٤) لأنه تعذر عليه أداؤها.

(٥) لأنه لم يوفق لأداء النسكين.

(٦) وهو دم جبر لا يجوز أكلـه منه.

(٧) لأنه بشروعه فيها أوجبها على نفسه، ولم يوجد منه الأداء فلزمه القضاء.

(٨) وهـذا تفسـير العمرة، وليس عليهم طواف قدوم لتمكنه بقدومه من الطواف الذي هو ركن في نسكه.

ويقيم بمكة حلالاً، فإذا كان يوم التروية أحرم بالحج من المسجد، وفعل ما فعله الحاج، المفرد وعليه دم التمتع، فإن لم يجد صام ثلاثة أيام في الحج وسبعةً إذا رجع.

وإذا أراد المتمتع أن يسوق الهدي[1] أحرم وساق هديه، فإذا كانت بدنةً قلدها بمزادةٍ أو نعلٍ وأشعر البدنة عند أبي يوسف ومحمدٍ، وهو: أن يشق سنامها من الجانب الأيمن، ولا يشعرها عند أبي حنيفة[2]، فإذا دخل مكة طاف وسعى ولم يتحلل حتى يحرم بالحج يوم التروية، وإن قدم الإحرام قبله جاز وعليه دمٌ، فإذا حلق يوم النحر فقد حل من الإحرامين.

وليس لأهل مكة[3] تمتعٌ ولا قرانٌ، وإنما لهم الإفراد خاصةً[4].

وإذا عاد المتمتع إلى بلده بعد فراغه من العمرة ولم يكن ساق الهدي بطل تمتعه.

ومن أحرم بالعمرة قبل أشهر الحج فطاف لها أقل من أربعة أشواطٍ ثم دخلت أشهر الحج فتممها وأحرم بالحج كان متمتعاً[5]، وإن طاف لعمرته قبل أشهر الحج أربعة أشواطٍ فصاعداً ثم حج من عامه ذلك لم يكن متمتعاً[6].

وأشهر الحج: شوالٌ، وذو القعدة، وعشرٌ من ذي الحجة، فإن قدم الإحرام بالحج عليها جاز إحرامه وانعقد حجاً.

وإذا حاضت المرأة عند الإحرام اغتسلت[7] وأحرمت وصنعت كما يصنعه الحاج غير أنها لا تطوف بالبيت حتى تطهر[8]، وإن حاضت بعد الوقوف وطواف الزيارة انصرفت من مكة ولا شيء عليها لترك طواف الصدر.

---

(١) معه وهو أفضل.

(٢) قيل: أن أبا حنيفة كره إشعار أهل زمانه لمبالغتهم فيه على وجه يخاف منه السراية.

(٣) ومن في حكمهم ممن كان داخل الميقات.

(٤) غير أن تمتعهم غير متصوّر، لما صرحوا به من أن عدم الإلمام شرط لصحة التمتع دون القران.

(٥) لأن الإحرام عندنا شرط فيصح تقديمه على أشهر الحج وإنما يعتبر أداء الأفعال فيها، وقد وجد الأكثر وللأكثر حكم الكل.

(٦) لأنه أدى الأكثر قبل أشهر الحج، فصار كما إذا تحلل منها قبل أشهر الحج فكأنها حصلت كلها.

(٧) للإحرام وهو للنظافة.

(٨) لأنها منهية عن دخول المسجد.

باب جنايات المحرم

إذا تطيب المحرم فعليه الكفارة، فإن طيب عضواً كاملاً[1] فما زاد[2] فعليه دمٌ[3]، وإن طيب أقل من عضوٍ فعليه صدقةٌ[4].

وإن لبس ثوباً مخيطاً أو غطى رأسه يوماً كاملاً فعليه دمٌ، وإن كان أقل من ذلك فعليه صدقةٌ، وإن حلق ربع رأسه فصاعداً فعليه دمٌ، وإن حلق أقل من الربع فعليه صدقةٌ[5].

وإن حلق مواضع المحاجم فعليه دمٌ عند أبي حنيفة. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: عليه صدقةٌ، وإن قص أظافير يديه ورجليه[6] فعليه دمٌ[7].

وإن قص يداً أو رجلاً فعليه دمٌ، وإن قص أقل من خمسة أظافير متفرقةً من يديه و رجليه فعليه صدقةٌ عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمدٌ: عليه دمٌ.

وإن تطيب أو حلق أو لبس من عذرٍ فهو مخيرٌ: إن شاء ذبح شاةً، وإن شاء تصدق على ستة مساكين بثلاثة أصوع من طعامٍ، وإن شاء صام ثلاثة أيامٍ[8].

---

(١) كالرأس واليد والرجل.

(٢) مع اتحاد المجلس.

(٣) لأن الجنايات تتكامل بتكامل الارتفاق، وذلك في العضو الكامل فيترتب عليه كمال الموجب.

(٤) لقصور الجناية، وقال محمد تجب بقدره من الدّم اعتباراً للجزء بالكل.

(٥) لأن حلق بعض الرأس ارتفاق كامل لأنه معتاد فتتكامل به الجناية ويتقاصر فيما دونه.

(٦) في مجلس واحد.

(٧) لأنه إزالة الأذى من نوع واحد، وقيدنا بالمجلس الواحد لأنه إذا تعدد المجلس تعدد الدم .

(٨) لقولــه تعالى:﴿ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ ﴾ [البقرة: ١٩٦] فالصوم يجزيه في أي موضـع شـاء، ويجـزيه إن شـاء تابعـه وإن شـاء فـرّقه، وكذا الصدقة تجزيه حيث أحب، وأمّا النّسك فلا يجزيه إلا في الحرم.

وإن قبل أو لمس بشهوةٍ فعليه دمٌ[1]، ومن جامع في أحد السبيلين قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه شاةٌ[2]، ويمضي[3] في الحج كما يمضي من لم يفسد حجه، وعليه القضاء[4]، وليس عليه أن يفارق امرأته إذا حج بها في القضاء، ومن جامع بعد الوقوف بعرفة لم يفسد حجه، وعليه بدنةٌ، فإن جامع بعد الحلق فعليه شاةٌ، ومن جامع في العمرة قبل أن يطوف أربعة أشواطٍ أفسدها ومضى فيها وقضاها وعليه شاةٌ، وإن وطئ بعدما طاف أربعة أشواطٍ فعليه شاةٌ ولا تفسد عمرته، ولا يلزمه قضاؤها[5]، ومن جامع ناسياً كمن جامع عامداً[6].

ومن طاف طواف القدوم محدثاً فعليه صدقةٌ[7]، وإن طاف جنباً فعليه شاةٌ، ومن طاف طواف الزيارة محدثاً فعليه شاةٌ[8]، وإن طاف جنباً فعليه بدنةٌ[9]، والأفضل أن يعيد الطواف[10] ما دام بمكة ولا ذبح عليه[11]، ومن طاف طواف الصدر محدثاً فعليه صدقةٌ، وإن طاف جنباً، فعليه شاةٌ.

---

(١) بشرط الإنزال.

(٢) أو سُبع بدنه.

(٣) لأن إحرام الحج لا يجوز التحلل منه إلا بأداء أفعالـه أو بالإحصار.

(٤) فورا ولو حجه نفلا، لوجوبه بالشروع ولم يقع موقعه فبقى الوجوب بحالـه .

(٥) ولكـن بشـرط كونه قبل الحلق، وتركه للعلم به، لأنه بالحلق يخرج عن إحرامها بالكلية بخلاف إحرام الحج .

(٦) لاستواء الكل في الارتفاق.

(٧) وكذا في كل طواف تطوع، جبرا لما دخلـه من النقص بترك الطهارة ، وحكم الحائض والنُّفساء كالجنب.

(٨) لأنه أدخل النقص في الركن فكان أفحش من الأول وهو طواف القدوم فيجبر بالدم.

(٩) لأنها أغلظ من الحدث، فتجبر بالبدنة إظهارًا للتفاوت.

(١٠) طاهرا، ليكون آتيا به على وجه الكمال.

(١١) إن أعاده للحدث ولو بعد أيام النحر.

ومن ترك من طواف الزيارة ثلاثة أشواطٍ فما دونها فعليه شاةٌ[١]، وإن ترك أربعة أشواطٍ بقي محرماً أبداً حتى يطوفها، ومن ترك ثلاثة أشواطٍ من طواف الصدر فعليه[٢] صدقةٌ[٣]، وإن ترك طواف الصدر أو أربعة أشواطٍ منه فعليه شاةٌ[٤].

ومن ترك السعي بين الصفا والمروة[٥] فعليه شاةٌ، وحجه تامٌ[٦].

ومن أفاض من عرفة قبل الإمام فعليه دمٌ[٧].

ومن ترك الوقوف بالمزدلفة فعليه دمٌ[٨].

ومن ترك رمي الجمار في الأيام كلها فعليه دمٌ[٩]، وإن ترك رمي يوم واحدٍ فعليه دمٌ[١٠]، وإن ترك رمي إحدى الجمار الثلاث فعليه[١١] صدقةٌ[١٢]، وإن ترك رمي جمرة، العقبة في يوم النحر فعليه دمٌ.

---

(١) هذا إذا لم يعده أمّا إذا أعاده في أيام النحر فلا شيء عليه وإن أعاده بعدها فعليه صدقة، وإن عاد إلى أهله قبل أن يطوفها فإنه يبعث شاة ولا يلزمه الرجوع.

(٢) لكل شوط.

(٣) إلا أن تبلغ الدم كما تقدم.

(٤) لأنه ترك الواجب أو الأكثر منه وما دام بمكة يؤمر بالإعادة إقامة للواجب في وقته.

(٥) أو أكثره، أو ركب فيه بلا عذر.

(٦) لأنها واجبات، فيلزم بتركها الدم دون الفساد.

(٧) أي قبل الإمام وقبل الغروب، أمّا بعد الغروب فلا شيء عليه.

(٨) لأنه من الواجبات.

(٩) واحد لأن الجنس متحد والترك إنما يتحقق بغروب الشمس من آخر أيام الرمي، وهو اليوم الرابع، وما دامت باقية فالإعادة ممكنة فيرميها على الترتيب، ثم بالتأخير يجب الدم عند الإمام.

(١٠) لأنه نسك تام.

(١١) لكل حصاة.

(١٢) لأن الكل في هذا اليوم نسك واحد والمتروك الأقل.

ومن أخر الحلق[1] حتى مضت أيام النحر فعليه دمٌ عند أبي حنيفة، وكذلك لو أخر طواف الزيارة عند أبي حنيفة رحمه اللـه.

وإذا قتل المحرم صيداً أو دل عليه من قتلـه فعليه الجزاء ، يستوي في ذلك العامد والناسي والمبتدئ والعائد والجزاء عند أبي حنيفة وأبي يوسف أن يُقوَّم الصيد في المكان الذي قتلـه[2] فيه أو في أقرب المواضع منه إن كان في بريةٍ، يقومه ذوا عدلٍ[3]، ثم هو مخيرٌ في القيمة، إن شاء ابتاع بها هدياً فذبح إن بلغت هدياً، وإن شاء اشترى بها طعاماً فتصدق به[4] على كل مسكينٍ نصف صاع من برٍ أو صاعاً من تمرٍ أو شعيرٍ، وإن شاء صام عن كل نصف صاعٍ من برٍ يوماً، وعن كل صاعٍ من شعيرٍ يوماً، فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاعٍ فهو مخيرٌ: إن شاء تصدق به، وإن شاء صام عنه يوماً كاملاً. وقال محمدٌ. يجب في الصيد النظير فيما لـه نظيرٌ[5]؛ ففي الظبي شاةٌ، وفي الضبع شاةٌ، وفي الأرنب عناقٌ[6]، وفي النعامة بدنةٌ، وفي اليربوع جفرةٌ[7]، ومن جرح صيداً، أو نتف شعره، أو قطع عضواً منه ضمن ما نقصه[8]، وإن نتف ريش طائرٍ، أو قطع قوائم صيدٍ، فخرج من حيز الامتناع فعليه قيمته كاملةً[9]، ومن كسر بيض صيدٍ

---

(١) عن وقته.

(٢) إن كان في مكان يقوَّم فيه.

(٣) لـهما بصارة في تقويم الصيد.

(٤) أين شاء، على كل مسكين نصف صاع من بر أو دقيقه، أو صاعا من تمر أو شعير ولا يجوز أن يطعـم المسكين أقل من نصف صاع، لأن الطعام المذكور ينصرف إلى ما هو المعهود في الشرع وتكفي الإباحة كدفع القيمة.

(٥) وأما ما ليس لـه نظير كالعصفور والحمامة ففيه القيمة إجماعا.

(٦) وهي الأنثى من ولد المعز لم يبلغ الحول.

(٧) الجفرة: ما تم لـها أربعة أشهر وهي من أولاد المعز.

(٨) اعتبارا للبعض بالكل كما في حقوق العباد.

(٩) لأنه فوت عليه الأمن بتفويت آلة الامتناع.

فعليه قيمته[1]، فإن خرج من البيض فرخٌ ميتٌ فعليه قيمته حياً[2] وليس في قتل الغراب والحدأة والذئب والحية، والعقرب والفأرة جزاءٌ .

وليس في قتل البعوض والبراغيث والقراد شيءٌ[3].

ومن قتل قملةً تصدق بما شاء[4]، ومن قتل جرادةً تصدق بما شاء، وتمرةٌ خيرٌ من جرادةٍ.

ومن قتل ما لا يؤكل لحمه من الصيد كالسباع ونحوها فعليه الجزاء، ولا يتجاوز بقيمتها شاةً[5].

وإن صال السبع على محرمٍ فقتلـه فلا شيء عليه،

وإن اضطر المحرم إلى أكل لحم الصيد فقتلـه فعليه الجزاء، ولا بأس أن يذبح المحرم الشاة والبقرة والبعير والدجاج والبط الكسكري[6] وإن قتل حماماً مسرولا أو ظبياً مستأنساً فعليه الجزاء[7].

وإن ذبح المحرم صيداً فذبيحته ميتةٌ لا يحل أكلـها، ولا بأس أن يأكل المحرم لحم صيدٍ اصطاده حلالٌ أو ذبحه إذا لم يدلـه المحرم عليه ولا أمره بصيده[8]، وفي صيد الحرم إذا ذبحه الحلال فعليه الجزاء[9]، وإن قطع حشيش الحرم أو شجرة

---

(١) لأنه أصل الصيد ولـه عرضية أن يصير صيدا، فنزل منزلة الصيد احتياطًا.

(٢) والكسر قبل أوانه سبب لموته، فيحال عليه احتياطا.

(٣) لأنها ليست بصيود ولا متولدة من البدن.

(٤) لأنها متولدة من النفث الذي على البدن.

(٥) لأنـه قتلـه إنما كـان حراما موجبا للجزاء باعتبار إراقة الدم، لا باعتبار إفساد اللحم، أما في مأكول اللحم ففيه فساد اللحم أيضًا فتجب قيمته بالغة ما بلغت.

(٦) لأن هذه الأشياء ليست بصيود لعدم التوحش.

(٧) لأنها صيود في الأصل متوحشة بأصل الخلقة فلا يبطل بالاستئناس .

(٨) سواء اصطاده لنفسه أو للمحرم، حيث لم يكن فيه صنع.

(٩) ولا يجزئه هنا الصوم ، لأنها غرامة، وليست بكفارة فأشبه ضمان الأموال.

الذي ليس بمملوكٍ ولا هو مما ينبته الناس فعليه قيمته، وكل شيءٍ فعله القارن مما ذكرنا أن فيه على المفرد دماً فعليه[١] دمان[٢]: دمٌ لحجته، ودمٌ لعمرته، إلا أن يتجاوز الميقات من غير إحرامٍ ثم يحرم بالعمرة والحج فيلزمه دمٌ واحدٌ[٣]، وإذا اشترك المحرمان في قتل صيدٍ فعلى كل واحدٍ منهما الجزاء كاملاً[٤]، وإذا اشترك الحلالان في قتل صيد الحرم فعليهما جزاءٌ واحد[٥].

وإذا باع المحرم صيداً أو ابتاعه فالبيع باطلٌ[٦].

باب الإحصار[٧]

إذا أحصر المحرم بعدوٍ أو أصابه مرضٌ منعه من المضي[٨] جاز له التحلل[٩] وقيل له: أبعث شاةً تذبح في الحرم وواعد من يحملها يوماً بعينه[١٠] يذبحها فيه[١١] ثم تحلل[١٢].

---

(١) أي القارن.

(٢) لجنايته على الحج والعمرة.

(٣) وقيدنا الإحرام بداخل الميقات لأنه إذا عاد إليه قبل الطواف وجدد الإحرام سقط عنه الدم.

(٤) لأن كل واحد منهما جنى على إحرام كامل.

(٥) لأن الضمان هنا لحرمة الحرم، فجرى مجرى ضمان الأموال، فيتحد باتحاد المحل كرجلين قتلا رجلا خطأ يجب عليهما دية واحدة وعلى كل واحد منهما كفارة .

(٦) لأنه لا يُملك بالاصطياد فكذا بالبيع.

(٧) هو لغة: المنع، وشرعا: منع المحرم عن أداء الركنين، الوقوف والطواف بعذر شرعي يباح له التحلل بالدّم بشرط القضاء عند الإمكان.

(٨) أو هلكت نفقته، أو مات محرم المرأة وبينها وبين مكة ثلاثة أيام فصاعداً.

(٩) لئلا يمتد إحرامه فيشق عليه.

(١٠) ليعلم متى يتحلل.

(١١) أي في ذلك اليوم ثم إذا جاء ذلك اليوم.

(١٢) أي حل له ما كان محظورا وفيه إيماء إلى أنه لا حلق عليه.

وإن كان قارنا بعث بدمين[١]، ولا يجوز ذبح دم الإحصار إلا في الحرم، ويجوز ذبحه قبل يوم النحر عند أبي حنيفة[٢] وقال أبو يوسف ومحمدٌ رحمهما الله: لا يجوز الذبح للمحصر بالحج إلا في يوم النحر، ويجوز للمحصر بالعمرة أن يذبح متى شاء[٣]، والمحصر بالحج إذا تحلل فعليه حجةٌ[٤] وعمرةٌ[٥]، وعلى المحصر بالعمرة القضاء، وعلى القارن حجةٌ وعمرتان، وإذا بعث المحصر هدياً وواعدهم أن يذبحوه في يومٍ بعينه ثم زال الإحصار، فإن قدر على إدراك الهدي والحج لم يجز له التحلل ولزمه المضي[٦]، وإن قدر على إدراك الهدي دون الحج تحلل، وإن قدر على إدراك الحج دون الهدي جاز له التحلل استحساناً، ومن أحصر بمكة وهو ممنوعٌ من الوقوف والطواف كان محصراً وإن قدر على أحدهما فليس بمحصر.

---

(١) لاحتياجه إلى التحلل عن إحرامين ولا يحتاج إلى التعيين فإن بعث بهدي واحد ليتحلل عن أحدهما لم يتحلل عن واحد منهما، لأن التحلل منهما شرع في حالة واحدة وفي ذلك تغيير المشروع.

(٢) لإطلاق النص، ولأنه لتعجيل التحلل.

(٣) اتفاقا لأنها غير مخصصة بوقت.

(٤) قضاء عما فاته.

(٥) لأنه في معنى فائت الحج يتحلل بأفعال العمرة فإن لم يأت بها قضاها.

(٦) لزوال العجز قبل حصول المقصود بالخلف، وإذا أدرك هديه صنع به ما شاء لأنه ملكه وقد كان عيّنه لمقصود استغنى عنه.

باب الفوات

ومن أحرم بالحج ففاته الوقوف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج وعليه[١] أن يطوف ويسعى[٢] ويتحلل[٣] ويقضي الحج من قابل، ولا دم عليه[٤]، والعمرة لا تفوت، وهي جائزة في جميع السنة إلا خمسة أيام يكره فعلها فيها: يوم عرفة، ويوم النحر، وأيام التشريق.

والعمرة سنةٌ[٥]، وهي: الإحرام، والطواف، والسعي، والحلق أو التقصير[٦].

باب الهدي[٧]

الهدي أدناه شاةٌ. وهو ثلاثة أنواعٍ: الإبل والبقر، والغنم[٨]، يجزئ في ذلك الثني فصاعداً[٩]، إلا من الضأن فإن الجذع منه يجزئ[١٠]، ولا يجوز في الهدي مقطوع الأذن أو أكثرها ولا مقطوع الذنب ولا اليد ولا الرجل، ولا الذاهبة العين ولا العجفاء ولا العرجاء التي لا تمشي إلى المنسك[١١].

---

(١) إذا أراد التحلل أن يتحلل بأفعال العمرة.

(٢) من غير إحرام جديد لها.

(٣) بالحلق والتقصير.

(٤) لأن التحلل وقع بأفعال العمرة فكانت في حق فائت الحج بمنزلة الدم في حق المحصر، فلا يجمع بينهما.

(٥) مؤكدة في الصحيح، وقيل: واجبة.

(٦) فالإحرام شرط وأكثر الطواف ركن، وغيرهما واجب وإنما لم يذكر الحلق لأنه مخرج منها .

(٧) الهدى لغة وشرعا: ما يهدى إلى الحرم من النعم للتقرب.

(٨) لأن العادة جارية بإهداء هذه الأنواع.

(٩) وهو من الإبل ما تم له خمس سنين ومن البقر سنتان ومن الغنم سنة.

(١٠) والجذع ما دون الثنى. والثني: ماله سنة وطعن في الثانية. أمّا الجذع: فما له ستة أشهر.

(١١) لأنها عيوب بينة وهذا إذا كانت العيوب موجودة بها قبل الذبح.

والشاة جائزةٌ في كل شيء إلا في موضعين: من طاف طواف الزيارة جنباً، ومن جامع بعد الوقوف بعرفة فإنه لا يجوز إلا بدنةٌ. والبدنة والبقرة تجزئ كل واحدةٍ منهما عن سبعةٍ إذا كان كل واحدٍ من الشركاء يريد القربة[1]، فإن أراد أحدهم بنصيبه اللحم لم يجزئ عن الباقين، ويجوز الأكل من هدي التطوع والمتعة والقران[2]، ولا يجوز الأكل من بقية الـهدايا[3] .

ولا يجوز ذبح هدي التطوع والمتعة والقران إلا في يوم النحر[4] ويجوز ذبح بقية الـهدايا أي وقتٍ شاء[5]، ولا يجوز ذبح الـهدايا إلا في الحرم[6]، ويجوز أن يتصدق بها على مساكين الحرم وغيرهم[7]، ولا يجب التعريف بالـهدايا[8]، والأفضل في البدن النحر، وفي البقر والغنم الذبح، والأولى أن يتولى الإنسان

---

(١) ولـو اخـتلف وجـه القـربة: بأن أراد أحدهم المتعة والأخر القرآن والأخر التطوع لأن المقصود بها واحد وهو اللـه تعالى.

(٢) إذا بلـغ الـهدى محلـه، لأنـه دم نسـك فـيجوز الأكل منه بمنزلة الأضحية وما جاز الأكل منه لصاحبه جاز للغني.

(٣) كدماء الكفارات والنذور وهدى الاحصار والتطوّع إذا لم يبلغ محلـه.

(٤) الدّمـاء في المناسـك عـلى ثلاثة أوجه: إحداهما يجوز تقديمه على يوم النحر وهو دم الكفارات والنذور وهدى التطوّع والثاني لا يجوز ذبحه قبل يوم النحر وهو دم التمتع والقران والأضحية. والثالث وهو دم الاحصار فيجوز تقديمه عند الإمام و عندهما لا يجوز.

(٥) لأنهـا دماء كفارات فلا تختص بيوم النحر، لأنها لما وجبت لجبر النقصان كان التعجيل بها أولى لارتفاع النقصان من غير تأخير بخلاف دم المتعة والقرآن لأنه دم نسك .

(٦) لأن الـهدى اسم لما يهدي إلى مكان ومكانه الحرم.

(٧) والصدقة على كل فقير قربة وعلى مساكين الحرم أفضل.

(٨) وهـو حمل الـهدايا إلى عرفة، وقيل يعرفها بعلامة مثل التقليد. أمّا تعريف هدي المتعة والقران والـتطوع فحسـن لأنـه يـتوقف بـيوم النحر فلربما لا يجد من يمسكه فيحتاج إلى أن يعرف به. ولأنـه دم نسـك ومبـناه عـلى التشهير بخلاف دماء الكفارات فإنه يجوز ذبحها قبل يوم النحر، وسببها الجناية فالستر بها أليق.

ذبحها بنفسه إذا كان يحسن ذلك[1] ويتصدق بجلالـها وخطامها، ولا يعطي أجرة الجزار منها، ومن ساق بدنةً فاضطر إلى ركوبها ركبها، وإن استغنى عن ذلك لم يركبها[2]، وإن كان لـها لبنٌ لم يحلبها وينضح ضرعها بالماء البارد حتى ينقطع اللبن[3]، ومن ساق هدياً فعطب، فإن كان تطوعاً فليس عليه غيره[4]، وإن كان عن واجبٍ فعليه أن يقيم غيره مقامه[5]، وإن أصابه عيبٌ كبيرٌ أقام غيره مقامه[6]، وصنع بالمعيب ما شاء وإذا عطبت البدنة في الطريق[7]، فإن كان تطوعاً نحرها وصبغ نعلـها بدمها وضرب بها صفحتها ولا يأكل منها هو ولا غيره من الأغنياء[8]، وإن كانت واجبةً أقام غيرها مقامها وصنع بها ما شاء؛ ويقلد هدي التطوع والمتعة والقران[9]، ولا يقلد دم الإحصار ولا دم الجنايات.

---

(١) لأنه قربة والتولي في القربات أولى، لما فيه من زيادة الخشوع.

(٢) لأنـه خالصـا للـه جعلـهـا فـلا ينـبغي أن يصرف لنفسه شيئا من عينها أو منافعها إلى أن تبلغ محلـها وإذا ركبها أو حملـها فانتقصت فعليه ضمان ما انتقص منها.

(٣) عنها وهذا إذا قرب محلـها، وإلا حلبها وتصدق بلبنها كيلا يضر ذلك بها .

(٤) لأن القربة تعلقت به وقد فات ولم يكن سوقه متعلقا بذمته.

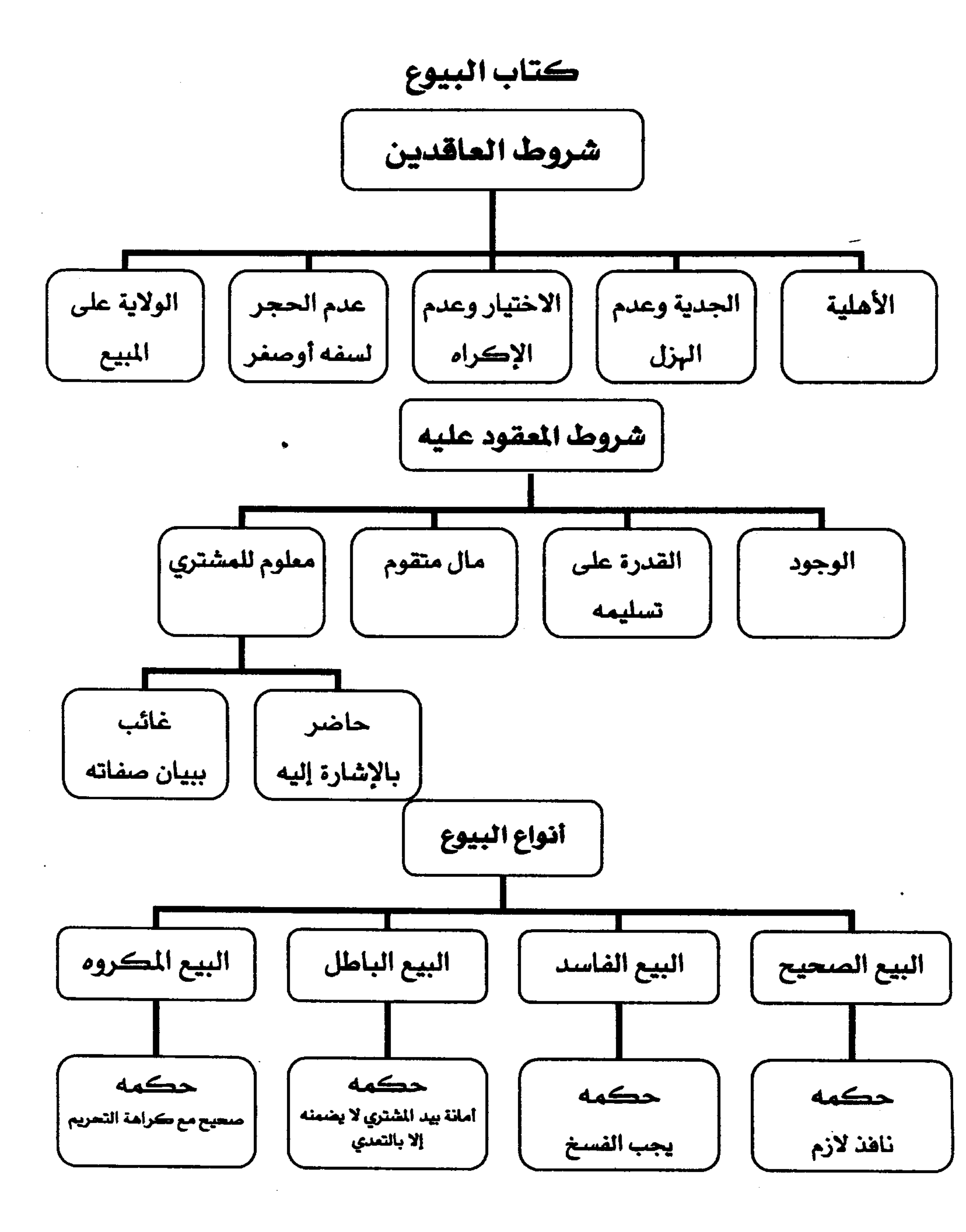
(٥) لأن الواجب باق بذمته حيث لم يقع موقعه، فصار كهلاك الدراهم المعدة للزكاة قبل أدائها.

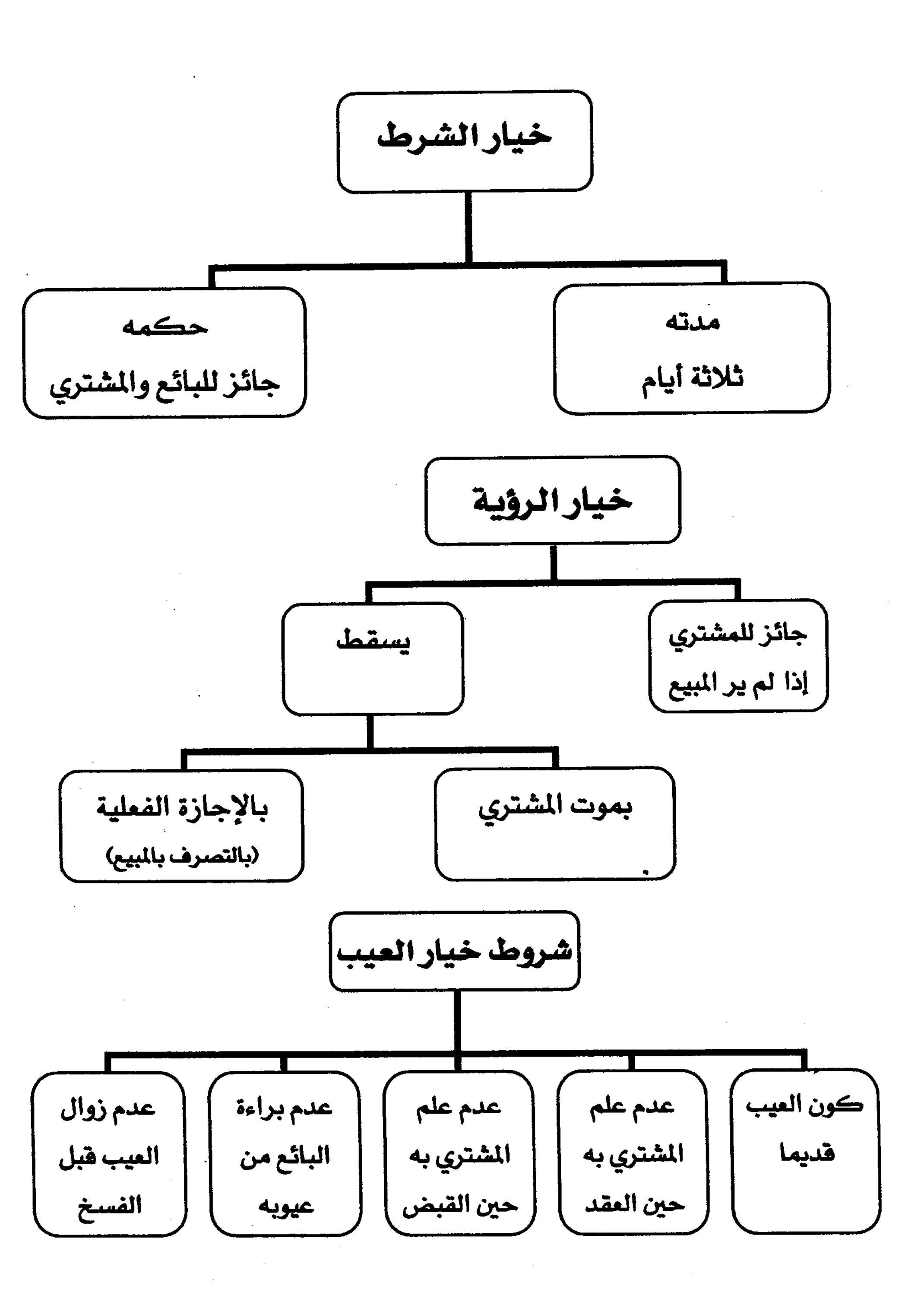
(٦) لبقاء الواجب في ذمته.

(٧) أي قاربت العطب بدليل قولـه في المتن نحرها .

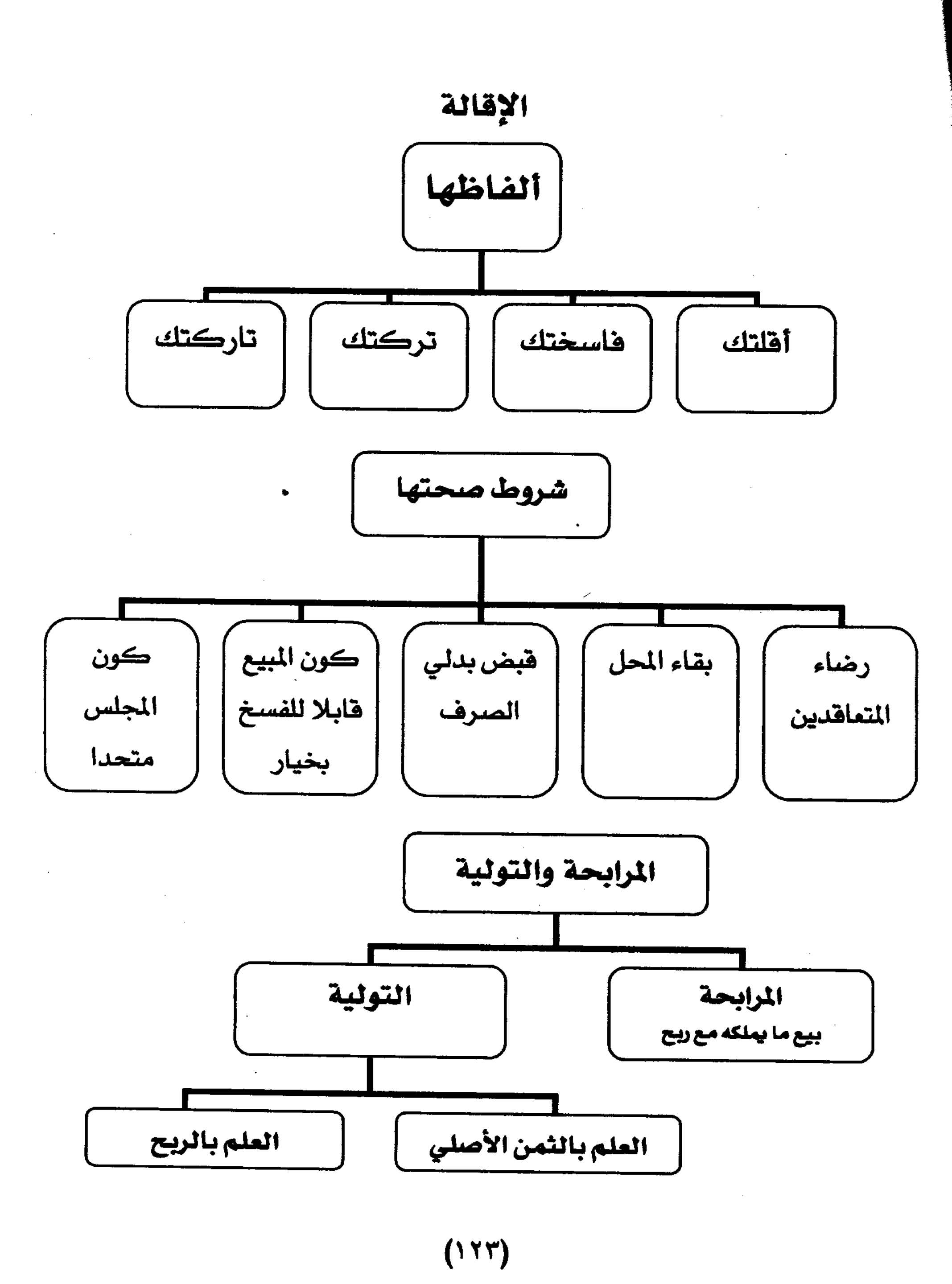
(٨) وفـائدة ذلك أن يعلم الناس أنه هدى فيأكل منه الفقراء دون الأغنياء وهذا لأن الإذن بتناولـه معلـق بشـرط بلوغـه محلــه فينـبغي أن لا يحـل قـبل ذلك أصلا إلا أن التصدق على الفقراء أفضل من أن يترك جزورا للسباع وفيه نوع تقرب والتقرب هو المقصود.

(٩) لأنه دم نسك فيليق به الإظهار والشهرة تعظيما لشعائر الإسلام .

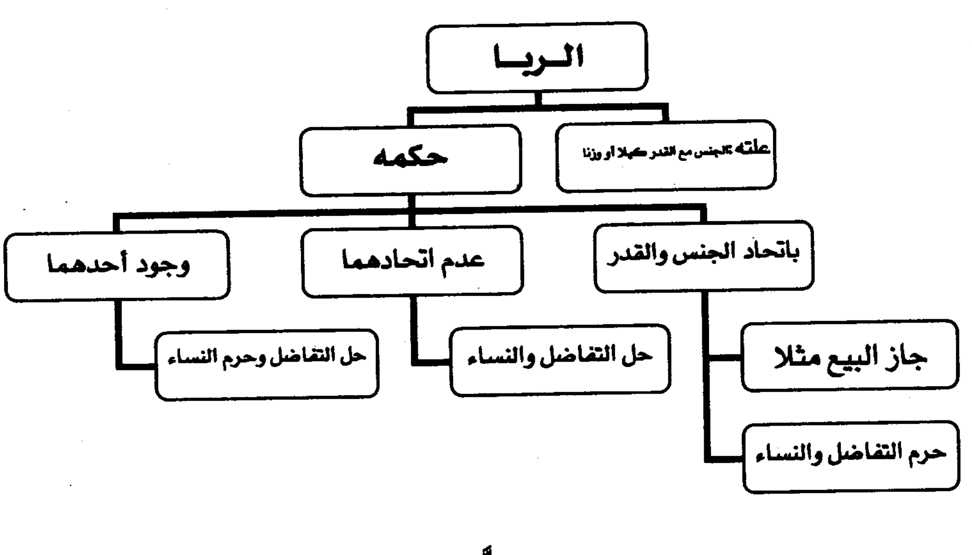

كتاب البيوع
شروط العاقدين
الأهلية
الجدية وعدم الهزل
الاختيار وعدم الإكراه
عدم الحجر لسفه أوصغر
الولاية على المبيع
شروط المعقود عليه
الوجود
القدرة على تسليمه
مال متقوم
معلوم للمشتري
حاضر بالإشارة إليه
غائب ببيان صفاته
أنواع البيوع
البيع الصحيح
البيع الفاسد
البيع الباطل
البيع المكروه
حكمه نافذ لازم
حكمه يجب الفسخ
حكمه أمانة بيد المشتري لا يضمنه إلا بالتعدي
حكمه صحيح مع كراهة التحريم


خيار الشرط
مدته
ثلاثة أيام
حكمه
جائز للبائع والمشتري
خيار الرؤية
جائز للمشتري
إذا لم ير المبيع
يسقط
بموت المشتري
بالإجازة الفعلية
(بالتصرف بالمبيع)
شروط خيار العيب
كون العيب
قديما
عدم علم
المشتري به
حين العقد
عدم علم
المشتري به
حين القبض
عدم براءة
البائع من
عيوبه
عدم زوال
العيب قبل
الفسخ

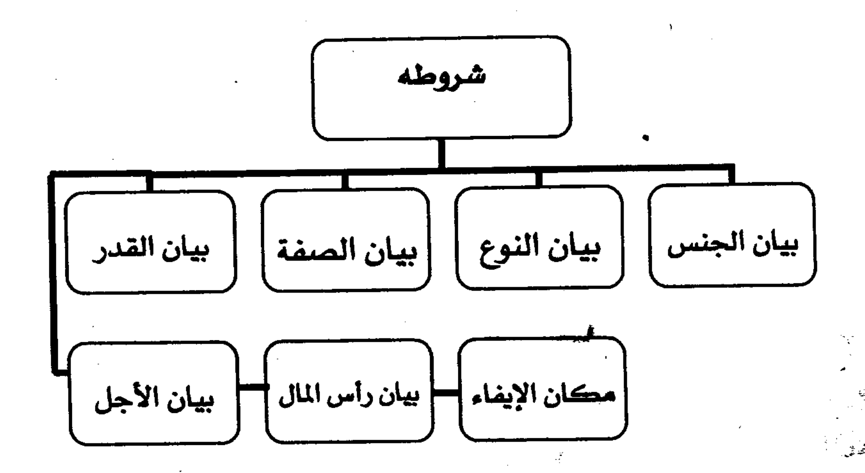
الإقالة



ألفاظها
أقلتك
فاسختك
تركتك
تاركتك
شروط صحتها
رضاء المتعاقدين
بقاء المحل
قبض بدلي الصرف
كون المبيع قابلا للفسخ بخيار
كون المجلس متحدا
المرابحة والتولية
المرابحة
بيع ما يملكه مع ربح
التولية
العلم بالثمن الأصلي
العلم بالربح


الـربـا
علته :الجنس مع القدر كيلا او وزنا
حكمه
باتحاد الجنس والقدر
عدم اتحادهما
وجود أحدهما
جاز البيع مثلا
حرم التفاضل والنساء
حل التفاضل والنساء
حل التفاضل وحرم النساء

السَّلم


شروطه
بيان الجنس
بيان النوع
بيان الصفة
بيان القدر
مكان الإيفاء
بيان رأس المال
بيان الأجل

كتاب البيوع

البيع[1] ينعقد بالإيجاب[2] والقبول[3] إذا كانا بلفظ الماضي[4]، وإذا أوجب أحد المتعاقدين البيع فالآخر بالخيار: إن شاء قبل في المجلس[5] وإن شاء رده[6]، وأيهما قام من المجلس قبل القبول بطل الإيجاب.

وإذا حصل الإيجاب والقبول لزم البيع ولا خيار لواحدٍ منهما[7]، إلا من عيبٍ أو عدم رؤيةٍ.

والأعواض المشار إليها[8] لا يحتاج إلى معرفة مقدارها في جواز البيع[9]،

---

(١) البيع لغة: مطلق المبادلة، ومثله الشراء سواء كانت في مال أو غيره. وشرعاً: مبادلة المال المتقوّم بالمال المتقوّم تمليكاً وتملكاً.

(٢) وهو الكلام الصادر أوّلاً من أحد المتعامدين دالاً على رغبته في إنشاء العقد.

(٣) وهو الكلام الصادر تالياً للإيجاب من المتعاقد الآخر دالاً على موافقته على رغبة الأوّل في إنشاء العقد.

(٤) فلا ينعقد بلفظين أحدهما مستقبل.

(٥) لأن خيار القبول مقيد به.

(٦) لأنه لو لم يثبت له الخيار يلزمه حكم العقد من غير رضاه وللموجب الرجوع ما لم يقبل الآخر، لخلوه عن إبطال حق الغير، وإنما يمتد إلى أخر المجلس لأنه جامع للمتفرقات. والكتاب كالخطاب وكذا الإرسال حتى اعتبر مجلس. بلوغ الكتاب وأداء الرسالة وقيدنا القبول لكل المبيع بكل الثمن لأنه ليس له أن يقبل المبيع أو بعضه ببعض الثمن لعدم رضاء الآخر بأقل مما أوجب أو بتفرق الصفقة إلا إذا بين ثمن كل واحد.

(٧) لأن في الفسخ إبطال حق الأخر فلا يجوز.

(٨) من مبيع أو ثمن، لأن بالإشارة كفاية في التفريق سواء كان المشار إليه ثمناً أو مثمناً، وهذا نافياً للجهالة.

(٩) ما لم يكن ربويا قوبل بجنسه، فلا يجوز بيعها مع جهالة مقدارها وإن أشير إليها لاحتمال الربا.

والأثمان المطلقة[1] لا تصح إلا أن تكون معروفة القدر والصفة[2]، ويجوز البيع بثمنٍ حالٍ ومؤجلٍ إذا كان الأجل معلوماً[3]، ومن أطلق الثمن في البيع، كان على غالب نقد البلد[4]، فإن كانت النقود مختلفة فالبيع فاسدٌ، إلا أن يبين أحدها[5].

ويجوز بيع الطعام والحبوب مكايلةً[6] ومجازفةً[7]، وبإناءٍ بعينه لا يعرف مقداره وبوزنِ حجرٍ بعينه لا يعرف مقداره[8]، ومن باع صبرة طعامٍ كل قفيزٍ بدرهمٍ جاز البيع في قفيزٍ واحدٍ عند أبي حنيفة[9] إلا أن[10] يسمى جملة قفزانها، ومن باع قطيع غنمٍ كل شاةٍ بدرهمٍ فالبيع فاسدٌ في جميعها[11]، وكذلك من باع

---

(١) دون تحديدها أو الإشارة إليها.

(٢) لأن التسليم واجب بالعقد، وهذه الجهالة مفضية إلى المنازعة فيمتنع التسليم والتسلم وكل جهالة هذه صفتها تمنع الجواز كأن يقول: اشتريت هذا منك بذهب أو فضة، ولم يعين قدراً و لاصفة.

(٣) لئلا يفضي إلى المنازعة، وهذا إذا بيع بخلاف جنسه ولم يجمعهما قدر لما فيه من ربا النساء، وابتداء الأجل من وقت التسليم.

(٤) لأنه المتعارف وفيه التحري للجواز فيصرف إليه.

(٥) يعني مختلفة المالية إلا أن التعامل بها سواء، لأن الجهالة تفضي إلى النزاع أمّا إذا كانت متساوية في المالية [كالريالات والهلل] جاز البيع.

(٦) بمكيال معروف.

(٧) البيع والشراء بلا وكيل ولا وزن، هذا إذا باعها بخلاف جنسها، أمّا بجنسها فلا يجوز لما فيه من احتمال الربا.

(٨) هذا إذا كان الإناء والحجر بحالهما، أمّا لو تلفا قبل أن يسلم ذلك فسد البيع لأنه لا يعلم مبلغ ما باع منه.

(٩) لتعذر الصرف إلى كلها لجهالة المبيع والثمن فيصرف إلى الأقل وهو معلوم، إلا أن تزول الجهالة بتسمية جميع القفزان، أو كيلها.

(١٠) تزول الجهالة.

(١١) وإن علم عددها بعد العقد ولو في المجلس على الأصح، للجهالة وقت العقد، لأن بيع شاة من قطيع لا يصح، للتفاوت بين الشياه.

ثوباً مذارعة كل ذراع بدرهم ولم يسم جملة الذرعان، ومن ابتاع صبرةً على أنها مائة قفيزٍ بمائة درهمٍ فوجدها أقل كان المشتري بالخيار: إن شاء أخذ الموجود بحصته من الثمن، وإن شاء فسخ البيع[1]، وإن وجدها أكثر فالزيادة للبائع[2]، ومن اشترى ثوباً على أنه عشرة أذرعٍ بعشرة دراهم أو أرضاً على أنها مائة ذراع بمائة درهمٍ فوجدها أقل فالمشتري بالخيار: إن شاء أخذها بجملة الثمن، وإن شاء تركها[3]، وإن وجدها أكثر من الذراع الذي سماه فهو للمشتري، ولا خيار للبائع، وإن قال بعتكها على أنها مائة ذراع بمائة درهم كل ذراعٍ بدرهمٍ فوجدها ناقصةً فهو بالخيار: إن شاء أخذها بحصتها من الثمن[4] وإن شاء تركها، وإن وجدها زائدةً فالمشتري بالخيار إن شاء أخذ الجميع كل ذراعٍ بدرهمٍ، وإن شاء فسخ البيع[5]، ومن باع داراً دخل بناؤها في البيع وإن لم يسمه[6]، ومن باع أرضاً دخل ما فيها وإن لم يسمه[7]، ولا يدخل الزرع في بيع الأرض إلا بالتسمية[8]، ومن باع نخلاً أو شجراً فيه ثمرٌ فثمرته للبائع[9]، إلا أن يشترطها المبتاع[10]، ويقال للبائع: اقطعها وسلم المبيع[11]، ومن باع ثمرةً لم يبد صلاحها أو قد بدا

---

(١) لتفرق الصفقة عليه ولم يتم رضاه بالموجود.

(٢) لأن البيع وقع على مقدار معين.

(٣) لأن الذرع وصف في الثوب، الذي هو الطول والعرض والوصف لا يقابله شيء من الثمن، بخلاف القدر كما في الصبرة لأن المقدار يقابله شيء من الثمن، إلا أنه يتحيز هنا لفوات الوصف المذكور.

(٤) لأن الوصف وإن كان تابعا لكنه صار أصلا بانفراده بذكر الثمن فينزل كل ذراع بمنزلة ثوب.

(٥) لدفع ضرر التزام الزائد.

(٦) لأن اسم الدار يتناول العرصة والبناء في العرف.

(٧) لأنه متصل به اتصال قرار فأشبه البناء.

(٨) لأنه متصل بها للفصل، فصار كالمتاع الذي فيها.

(٩) لأن الاتصال وإن كان خلقة فهو للقطع لا للبقاء فأشبه الزرع.

(١٠) أي المشتري.

(١١) لأن ملك المشتري مشغول بملك البائع، فكان عليه تفريغه وتسليمه كما إذا كان فيه متاع.

جاز البيع[1]، ووجب على المشتري قطعها في الحال، فإن شرط تركها على النخل فسد البيع[2]، ولا يجوز أن يبيع ثمرةً ويستثني منها أرطالاً معلومةً[3]، ويجوز بيع الحنطة في سنبلها والباقلاء في قشرها[4]، ومن باع داراً دخل في المبيع مفاتيح أغلافها، وأجرة الكيال وناقد الثمن على البائع[5]، وأجرة وزانِ الثمن على المشتري.

ومن باع سلعةً بثمنٍ قيل للمشتري: ادفع الثمن أولاً[6]، فإذا دفع قيل للبائع: سلم المبيع، ومن باع سلعةً بسلعةٍ أو ثمنٍ قيل لهما: سلما معاً[7].

(١) لأنه مال متقوم: إما لكونه متفعا به في الحال أو في ثاني الحال .

(٢) لأنه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل مال الغير، وهو صفقتان في صفقة واحدة، إعارة أو إجارة في بيع.

(٣) لأن الباقي بعد الإستثناء مجهول، وهذا إذا باعها على رؤوس الشجر، أمّا إذا كان مجذوذاً فباع الكل إلا صاعاً منها فإنه يجوز.

(٤) وكذا الأرز والسمسم ونحوهما وعلى البائع دقه لأنه فعل يتوصل به إلى الإقباض المستحق.

(٥) لأن الكيل لابد منه للتسليم وهو على البائع. وكذلك أجرة العدّاد والوزّان والذّراع إن كان المبيع موزوناً أو مذروعاً أو معدوداً. أمّا ناقد الثمن فأجرته على البائع لأنه بعد التسليم والبائع هو المحتاج إليه ليعرف المعيب ليردده.

(٦) لأن حق المشترى تعين في المبيع، فيتقدم دفع الثمن، ليتعين حق البائع بالقبض لأن الثمن لا يتعين بالتعيين قبل القبض، وقيد الثمن بالحال لأنه إذا كان مؤجلا لا يملك البائع منه السلعة لقبضه.

(٧) لاستوائهما في التعيين، ثم التسليم يكون بالتخلية على وجه يتمكن من القبض بلا مانع ولا حائل، لأن التخلية قبض حكما لو مع القدرة عليه بلا كلفة.

باب خيار الشرط

خيار الشرط جائزٌ[1] في البيع للبائع والمشتري، ولـهما الخيار ثلاثة أيامٍ فما دونها[2].

ولا يجوز أكثر من ذلك عند أبي حنيفة رحمه اللـه[3]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ رحمهما اللـه: يجوز إذا سمى مدةً معلومةً[4].

وخيار البائع[5] يمنع خروج المبيع من ملكه، فإن قبضه المشتري فهلك في يده ضمنه بالقيمة[6]، وخيار المشتري لا يمنع خروج المبيع من ملك البائع، إلا أن المشتري لا يملكه عند أبي حنيفة، وعندهما يملكه[7]، فإن هلك في يده هلك بالثمن وكذلك إذا دخله عيبٌ[8]، ومن شرط لـه الخيار فلـه أن يفسخ في مدة الخيار، ولـه أن يجيزه، فإن أجازه بغير حضرة صاحبه جاز[9]، وإن فسخ لم يجز، إلا أن يكون الآخر حاضراً[10]، وإذا مات من لـه الخيار بطل خياره، ولم ينتقل

---

(١) في صلب العقد أو بعده ولو بأيام.

(٢) وفسد عند إطلاق أو تأبيد.

(٣) لأنه ثبت على خلاف القياس بالنص فيبقى الباقي على الأصل.

(٤) لأنـه شـرع لـلحاجة للـتروي ليـندفع بـه الغبن وقد تمس الحاجة إلى الأكثر فصار كالتأجيل في الثمن.

(٥) ولو مع خيار المشتري.

(٦) لـو قيمـيا وبالمثل لو مثليا لأن البيع ينفسخ بالـهلاك لأنه كان موقوفا ولا نفاذ بدون المحل فبقي مقبوضاً على سوم الشراء، ولو هلك في يد البائع انفسخ البيع ولا شيء على المشتري.

(٧) لأنـه لمـا خـرج مـن ملـك الـبائع فلو لم يدخل في ملك المشترى يكون زائلا لا إلى مالك وهذا ممنوع شرعاً.

(٨) أي إذا هلـك أو دخلـه عيب في وهو في يد المشتري والخيار لـه لأنه عجز عن رده فلزمه الثمن الـذي تراضـيا علـيه ولـيس القـيمة. أمّـا في حـال دخول العيب فلأن المشتري ممسك لبعضه بوجود العيب فإذا ردّ تضرّر البائع بغير وجه حق.

(٩) إجماعا لأنه إسقاط لحقه، فلا يتوقف على حضور الأخر.

(١٠) المقصود علم الآخر، وكنى بالحضرة عنه لأنها سببه، حتى لو كان حاضرا ولم يعلم لم يجز.

إلى ورثته[1]، ومن باع عبداً على أنه خباز أو كاتب فكان بخلاف ذلك فالمشتري بالخيار. إن شاء أخذه بجميع الثمن[2]، وإن شاء ترك.

باب خيار الرؤية

ومن اشترى شيئاً لم يره فالبيع جائز[3]، وله الخيار إذا رآه: إن شاء أخذه، وإن شاء رده، ومن باع مالم يره فلا خيار له[4]، ومن نظر إلى وجه الصبرة أو إلى ظاهر الثوب مطوياً أو إلى وجه الجارية أو إلى وجه الدابة وكفلها، فلا خيار له[5]. وإن رأى صحن الدار فلا خيار له وإن لم يشاهد بيوتها[6]، وبيع الأعمى وشراؤه جائز، وله الخيار إذا اشترى[7]، ويسقط خياره بأن يجس المبيع إذا كان يعرف بالجس، أو يشمه إذا كان يعرف بالشم، أو يذوقه إذا كان يعرف بالذوق، ولا يسقط خياره في العقار حتى يوصف له[8]، ومن باع ملك غيره بغير أمره فالمالك بالخيار: إن شاء أجاز البيع، وإن شاء فسخ، وله الإجازة إذا كان المعقود عليه باقياً والمتعاقدان بحالهما[9]، ومن رأى أحد ثوبين فاشتراهما ثم رأى الآخر جاز له أن يردهما[10].

---

(١) لأنه ليس له مشيئة وإرادة فلا يتصور انتقاله والإرث فيما يقبل الانتقال بخلاف خيار العيب لأن المورث استحق المبيع سليما فكذا الوارث فأما نفس الخيار فلا يورث.

(٢) لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن لكونها تابعة في العقد.

(٣) بشرط الإشارة إليه أو إلى مكانه، فلو لم يشر لذلك لم يجز بالإجماع .

(٤) لأن النص أثبته للمشترى خوفاً من تغير المبيع عمّا يظنه ورفعاً للغبن عنه.

(٥) أن رؤية جميع المبيع غير مشروط لتعذره فيكتفي برؤية ما يدل على العلم بالمقصود.

(٦) لأن رؤية ساحتها وظاهر بيوتها يوقع العلم بالداخل.

(٧) لأنه اشتري ما لم يره.

(٨) لأن الوصف يقام مقام الرؤية كما في السَّلَم.

(٩) فإذا حصلت الإجازة مع قيام الأربعة جاز البيع وتكون الإجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة ويكون البائع كالوكيل والثمن للمجيز إن كان قائمًا.

(١٠) لأن رؤية أحدهما لا تكون رؤية للآخر للتفاوت في الثياب فيبقى الخيار له فيما لم يره.

ومن مات ولـه خيار الرؤية بطل خياره، ومن رأى شيئا ثم اشتراه بعد مدةٍ، فإن كان على الصفة التي رآه فلا خيار لـه، وإن وجده متغيراً فلـه الخيار[1].

باب خيار العيب

إذا اطلع المشتري على عيبٍ في المبيع فهو بالخيار: إن شاء أخذه بجميع الثمن، وإن شاء رده[2]، وليس لـه أن يمسكه ويأخذ النقصان[3]، وكل ما أوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيبٌ[4]، والإباق والبول في الفراش والسرقة عيبٌ في الصغير ما لم يبلغ، فإذا بلغ فليس ذلك بعيبٍ، حتى يعاوده بعد البلوغ.

والبخر والدفر عيبٌ في الجارية، وليس بعيبٍ في الغلام، إلا أن يكون من داءٍ، والزنا وولد الزنا عيبٌ في الجارية[5] دون الغلام. وإذا حدث عند المشتري عيبٌ ثم اطلع على عيبٍ كان عند البائع فلـه أن يرجع بنقصان العيب، ولا يرد المبيع[6] إلا أن يرضى البائع أن يأخذه بعيبه، وإن قطع المشتري الثوب فوجد به عيباً رجع بالعيب، وإن خاطه أو صبغه أولت السويق بسمنٍ ثم اطلع على عيبٍ رجع بنقصانه[7]، وليس للبائع أن يأخذه، ومن اشترى عبداً فأعتقه أو

---

(١) لأنـه بالـتغير صـار كأنـه لم يـره وإن اختلفا في الـتغير فالقول للبائع لأن التغير حادث وسبب اللزوم ظاهر.

(٢) لأن مطلق العقد يقتضي وصف السلامة فعند فواته يتخير كيلا يتضرر بلزوم ما لا يرضي به.

(٣) نقصان الأوصاف لا يقابلـها شيئ من الثمن، ودفع الضرر عن المشترى ممكن بالرد.

(٤) لأن التضرر بنقصان المالية، وذلك بانتقاص القيمة، والمرجع في معرفته أهلـه.

(٥) لأنه يخل بالمقصود بالاستفراش وطلب الولد.

(٦) لأن في رده إضـراراً بالـبائع، لأنـه خـرج مـن ملكه سالما وصار معيبا، فامتنع، ولكن لابد من دفع الضرر عنه فتعين الرجوع بالنقصان.

(٧) لامتـناع الـرد بالـزيادة. وهـي لم تكـن فيرجـع بالنقصان، وليس للبائع أخذه لما فيه من الضرر بالمشتري.

مات ثم اطلع على عيبٍ رجع بنقصانه[1] فإن قتل المشتري العبد أو كان طعاماً فأكله لم يرجع عليه بشيءٍ في قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يرجع.

ومن باع عبداً فباعه المشتري ثم رد عليه بعيبٍ، فإن قبله بقضاء القاضي فله أن يرده على بائعه، وإن قبله بغير قضاء القاضي فليس له أن يرده.

ومن اشترى عبداً وشرط البراءة من كل عيبٍ فليس له أن يرده بعيبٍ وإن لم يسم العيوب ولم يعدها.

باب البيع الفاسد[2]

إذا كان أحد العوضين أو كلاهما محرماً فالبيع فاسدٌ[3]، كالبيع بالميتة أو بالدم أو بالخمر أو بالخنزير[4]، وكذلك إذا كان غير مملوكٍ كالحر[5]؛ وبيع أم الولد والمدبر والمكاتب فاسدٌ[6].

ولا يجوز بيع السمك في الماء[7]، ولا بيع الطير في الهواء؛ ولا يجوز بيع

---

(١) أما الموت فلأن الملك ينتهي به والامتناع منه حكمي لا بفعله وأما الإعتاق فالقياس فيه أن لا يرجع، لأن الامتناع بفعله فصار كالقتل، وفي الاستحسان يرجع،لأن العتق انتهاء الملك فكان كالموت، وهذا لأن الشيء يتقرر بانتهائه فيجعل كأن الملك باقٍ والرد متعذر.

(٢) المراد بالفاسد الممنوع، مجازًا عرفيا، فيعم الباطل والمكروه، وقد يذكر فيه بعض الصحيح تبعا. ثم هذا الباب يشتمل على ثلاثة أنواع: باطل، وفاسد، ومكروه، فالباطل: ما لا يكون مشروعا بأصله ووصفه. والفاسد: ما يكون مشروعا بأصله دون وصفه. والمكروه: مشروع بأصله ووصفه، لكن جاوره شيء آخر منهي عنه.

(٣) أي باطل.

(٤) البيع بالميتة والدم باطل لانعدام ركن البيع وهو مبادلة المال بالمال، فإن هذه الأشياء لا تعد مالا عند أحد، والبيع بالخمر والخنزير فاسد، لوجود حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال، فإنه مال عند البعض.

(٥) فالبيع باطل.

(٦) لأن استحقاق الحرية بالعتق ثابت لكل منهم بجهة لازمة على المولى.

(٧) لأنه بيع ما ليس عنده للعجز عن التسليم.

الحمل ولا النتاج[1]، ولا بيع اللبن في الضرع[2]، والصوف على ظهر الغنم[3]، وذراعٍ من ثوبٍ[4]، وجذعٍ في سقفٍ، وضربة القانص[5]، وبيع المزابنة وهو بيع الثمر على رؤوس النخل بخرصه[6] تمراً، ولا يجوز البيع بإلقاء الحجر[7] والملامسة، ولا يجوز بيع ثوبٍ من ثوبين.

ومن باع عبداً على أن يعتقه المشتري، أو يدبره أو يكاتبه، أو باع أمةً على أن يستولدها فالبيع فاسدٌ[8]، وكذلك لو باع عبداً على أن يستخدمه البائع شهراً، أو داراً على أن يسكنها، أو على أن يقرضه المشتري درهماً، أو على أن يهدي لـه هديةً[9]، ومن باع عينا على أن لا يسلمها إلى رأس الشهر فالبيع فاسدٌ[10]، ومن باع جاريةً إلا حملـها فسد البيع[11]، ومن اشترى ثوباً على أن

---

(١) أي نتاج الحمل، وهو حبل الحبلة لعدم تحقق وجوده.

(٢) للغرر فعساه انتفاخ ولانه ينازع في كيفية الحلب.

(٣) لوقوع التنازع في مكان القص.

(٤) لأنه لا يمكن التسليم إلا بضرر.

(٥) وهو ما يخرج من الصيد بضرب الشبك، لأنه مجهول.

(٦) أي مقداره من التمر المجذوذ حزرا وتخمينا، لنهيه ﷺ عن المزابنة والمحاقلة. (صحيح البخاري ج٢/ ص٧٦٣ رقم ٢٠٧٤). ولأنه باع مكيلا بمكيل من جنسه فلا يجوز بطريق الخرص. والمحاقلة : بيع الحنطة في سبنلها بحنطة مثل كيلها خرصاً (أي تقديراً).

(٧) من المشترى على السلعة المساومة.

(٨) لأن هـذا بيع وشرط وقد نهى النبي ﷺ عن بيع وشرط. وكل شرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري لا يفسد العقد لثبوته بدون الشرط وكل شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعه لأحد المتعاقدين ولـلمعقود عليه وهو من أهل الاستحقاق يفسده كشرط أن لا يبيع المشتري العبد المبيع لأنه فيه زيادة عارية عن العوض فيؤدي إلى الربا أو لأنه يقع بسببه المنازعة فيعرى العقد عن مقصوده ولو كان لا يقتضيه العقد ولا منفعة فيه لاحد لا يفسده.

(٩) لأنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لأحد المتعاقدين.

(١٠) لما فيه من شرط نفي التسليم المستحق بالعقد.

(١١) الأصل: أن ما يصح إفراده بالعقد لا يصح استثناؤه من العقد، والحمل من هذا القبيل. وهذا لأنه بمنزلة أطراف الحيوان لاتصاله به خلقة وبيع الأصل يتناولها فالاستثناء يكون على خلاف الموجب فلم يصح فيصير شرطا فاسدا والبيع يبطل به.

يقطعه البائع ويخيطه قميصاً أو قباءً، أو نعلاً على أن يحذوها أو يشركها فالبيع فاسدٌ.

والبيع إلى النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود إذا لم يعرف المتبايعان ذلك فاسدٌ[1]، ولا يجوز البيع إلى الحصاد والدياس والقطاف وقدوم الحاج[2]، فإن تراضيا بإسقاط الأجل قبل أن يأخذ الناس في الحصاد والدياس وقبل قدوم الحاج جاز البيع.

وإذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد بأمر البائع وفي العقد عوضان كل واحدٍ منهما مالٌ ملك المبيع ولزمته قيمته.

ولكل واحدٍ من المتعاقدين فسخه، فإن باعه المشتري نفذ بيعه.

ومن جمع بين حرٍ وعبدٍ أو شاةٍ ذكيةٍ أو ميتةٍ بطل البيع فيهما[3]، ومن جمع بين عبدٍ ومدبرٍ أو عبده وعبد غيره صح العقد في العبد بحصته من الثمن.

ونهى رسول الله ﷺ عن النجش[4]، وعن السوم على سوم غيره[5]؛ وعن تلقي الجلب[6]، وعن بيع الحاضر[7] للبادي[8]، وعن البيع عند أذان الجمعة،

---

(١) لجهالة الأجل وهي مفضية إلى المنازعة لابتنائه على المماسكة إلا إذا كانا يعرفانه لكونه معلوما عندهما.

(٢) لأنها تتقدم وتتأخر فتصير مجهولة.

(٣) جاز البيع في العبد والذكية ويطل في الحر والميتة.

(٤) وهو: أن يزيد في الثمن ولا يريد به الشراء ليرغب غيره. والنهي ذكره البخاري ج٢/ ص٧٥٣ برقم ٢٠٣٥.

(٥) وعن الخطبة على خطبة غيره لما في ذلك من الإيحاش والإضرار. والنهي عن السوم على سوم أخيه اخرجه البيهقي ج٥ / ص٣٤٥ برقم ١٠٦٧٥.

(٦) وهذا إذا كان يضر بأهل البلد، فإن كان لا يضر فلا بأس به، إلا إذا لبس السعر على الواردين لما فيه من الغرر والضرر واخرج حديث النهي مسلم في صحيحه ج٣ / ص١١٥٦ برقم ١٥١٧.

(٧) وهو المقيم في المصر.

(٨) وهو المقيم في البادية، لأن فيه أضرارا بأهل البلد، وصورته أن يكون أهل البلد في قحط وهو يبيع من أهل البدو طمعا في الثمن الغالي وصورته أن يجيء البادي بالطعام إلى المصر =

وكل ذلك يكره ولا يفسد به العقد.

ومن ملك مملوكين صغيرين أحدهما ذو رحمٍ محرمٍ من الآخر لم يفرق بينهما، وكذلك إن كان أحدهما كبيراً والآخر صغيراً[1]، فإن فرق بينهما كره لـه ذلك وجاز البيع، وإن كانا كبيرين فلا بأس بالتفريق بينهما.

باب الإقالة[2]

الإقالة جائزةٌ في البيع[3].

بمثل الثمن الأول، فإن شرط أقل منه أو أكثر فالشرط باطلٌ، ويرد مثل الثمن الأول.

وهي فسخٌ في حق المتعاقدين[4] بيعٌ جديدٌ في حق غيرهما في قول أبي حنيفة.

وهلاك الثمن لا يمنع صحة الإقالة[5]، وهلاك المبيع يمنع منها[6] فإن هلك بعض المبيع جازت الإقالة في باقيه[7].

= فلا يتركه السمسار الحاضر يبيعه بنفسه بل يتوكل عنه ويبيعه ويغلي على الناس، ولو تركه لرخص على الناس.

(١) لأن الصغير يستأنس بالصغير والكبير، والكبير يتعهده فكان في بيع أحدهما قطع الاستئناس والمنع من التعاهد وفيه ترك المرحمة على الصغار.

(٢) لغة: الرفع، وشرعا: رفع العقد.

(٣) بلفظين ماضيين أو أحدهما مستقبل، كما لو قال أقلني فقال: أقلتك ويجوز قبول الإقالة دلالة بالفعل.

(٤) حيث أمكن جعله فسخاً، وقال أبو يوسف هي بيع جديد في حق الكل، فإن تعذر ففسخ كالإقالة قبل قبض المنقول. فإن لم يمكن بطل. وقال محمد هي فسخ في حق الكل ولم يفرق بين المتعاقدين وثالث، فإن لم يمكن بطل.

(٥) كما لا يمنع صحة البيع.

(٦) لأنه محل البيع والفسخ.

(٧) لقيام المبيع فيه ولو تقابضا تجوز الإقالة بعد هلاك أحدهما. ولا تبطل بهلاك أحدهما لأن كل واحد منهما مبيع فكان البيع باقياً.

باب المرابحة والتولية

المرابحة[1]: نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول[2] مع زيادة ربحٍ، والتولية[3]: نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول من غير زيادة ربحٍ[4].

ولا تصح المرابحة ولا التولية حتى يكون العوض مما لـه مثلٌ[5].

ويجوز أن يضيف إلى رأس المال أجرة القصار والصباغ والطراز والفتل وأجرة حمل الطعام[6]، ولكن يقول: قام علي بكذا، ولا يقول: اشتريته بكذا[7].

فإن اطلع المشتري على خيانةٍ في المرابحة[8] فهو بالخيار عند أبي حنيفة: إن شاء أخذه بجميع الثمن، وإن شاء رده[9]، وإن اطلع على خيانةٍ في التولية أسقطها المشتري من الثمن[10].

وقال أبو يوسف: يحط فيهما[11] وقال محمدٍ: لا يحط فيهما.

---

(١) مصدر رابح وشرعا: بيع بالثمن الأوّل الذي اشترى به مع زيادة.

(٢) ولو حكما كالقيمة وعبر به لأنه الغالب.

(٣) مصـدر ولـي غـيره: جعلـه وليا، وشرعا: نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول ولو حكما من غير زيادة ربح.

(٤) ولا نقصان.

(٥) لأنه إذا لم يكن لـه مثل فلو ملكه ملكه بالقيمة وهي مجهولة.

(٦) لأن العـرف جار بالحاق هذه الأشياء برأس المال في عادة التجارة ولأن كل ما يزيد في المبيع أو في قيمته يلحق به هذا هو الأصل.

(٧) كيلا يكون كذبا.

(٨) بإقرار البائع أو برهان أو نكول.

(٩) لفوت الرضا.

(١٠) لأنـه لـو لم يحـط في التولـية لا يبقى تولية لأنه يزيد على الثمن الأول فيتغير التصرف فيتعين الحط.

(١١) لابـد مـن البـناء على الأول وذلك بالحط، غير أنه يحط في التولية قدر الخيانة من رأس المال، وفي المرابحة منه ومن الربح.

ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل لم يجز لـه بيعه حتى يقبضه[1]، ويجوز بيع العقار قبل القبض عند أبي حنيفة وأبي يوسف[2]. وقال محمدٌ: لا يجوز،

ومن اشترى مكيلاً مكايلةً، أو موزوناً موازنةً، فاكتالـه أو اتزنه ثم باعه مكايلةً أو موازنةً؛ لم يجز للمشتري منه[3] أن يبيعه ولا يأكلـه حتى يعيد الكيل والوزن[4].

والتصرف في الثمن قبل القبض جائزٌ.

ويجوز للمشتري أن يزيد البائع في الثمن[5]،

ويجوز للبائع أن يزيد في المبيع، ويجوز أن يحط من الثمن[6] ويتعلق الاستحقاق بجميع ذلك[7].

ومن باع بثمنٍ حالٍ ثم أجلـه أجلاً معلوماً صار مؤجلاً[8]،

وكل دينٍ حالٍ إذا أجلـه صاحبه صار مؤجلاً[9] إلا القرض؛ فإن تأجيلـه لا يصح[10].

---

(١) لأن فيه غرر انفساخ العقد على اعتبار الـهلاك.

(٢) لأن ركـن البـيع صـدر مـن أهلـه في محلـه ولا غرر فيه، ولأن الـهلاك في العقار نادر بخلاف المنقول والغرر المنهي عنه غرر انفساخ العقد.

(٣) أي للمشتري الثاني من المشتري الأول.

(٤) لاحـتمال الـزيادة على المشروط وذلك للبائع والتصرف في مال الغير حرام فيجب التحرز عنه بخلاف ما إذا باعه مجازفة لأن الزيادة لـه.

(٥) ولو من غير جنسه في المجلس وبعده بشرط قبول البائع وكون المبيع قائما.

(٦) ولو بعد قبضه وهلاك المبيع.

(٧) لأنها تلتحق بأصل العقد وعند زفر تكون هبة مبتدأة.

(٨) لأن الـثمن حقـه فلـه أن يؤخره تيسيراً على من هو عليه، وإن أجلـه إلى مجهول جهالة فاحشة فالتأجيل باطل والثمن حال.

(٩) لأنه اصطناع معروف وفي جواز تأجيلـه جبر على اصطناع المعروف.

(١٠) لأنـه إعـارة وصـلة في الابـتداء: حتى يصـح بلفـظ الإعـارة ولا يملكـه من لا يملك التبرع كالوصـي والصـبي ومعاوضـة في الانـتهاء فعـلى اعتـبار الابـتداء لا يلزم التأجيل فيه أي لمن أجّلـه إبطالـه كمـا في الإعـارة إذ لا إجبار في التبرع. وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح تأجيلـه لأنه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة.

باب الربا[1]

الربا محرمٌ في كل مكيلٍ أو موزونٍ، إذا بيع بجنسه متفاصلا ، فالعلة فيه الكيل مع الجنس أو الوزن مع الجنس فإذا بيع المكيل أو الموزون بجنسه مثلاً بمثلٍ[2] جاز البيع، وإن تفاضلا لم يجز، ولا يجوز بيع الجيد بالردئ مما فيه الربا إلا مثلا بمثل، فإذا عدم الوصفان الجنس والمعنى المضموم إليه[3] حل التفاضل والنساء[4]، وإذا وجدا حرم التفاضل والنساء، وإذا وجد أحدهما[5] وعدم الآخر حل التفاضل وحرم النساء[6]، وكل شيءٍ نص رسول اللـه ﷺ على تحريم التفاضل فيه كيلاً فهو مكيلٌ أبداً وإن ترك الناس الكيل فيه، مثل الحنطة والشعير والتمر والملح[7]، وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه وزناً فهو موزونٌ أبداً، مثل الذهب والفضة، وما لم ينص عليه فهو محمول على عادات الناس.

وعقد الصرف ما وقع على جنس الأثمان[8] يعتبر فيه قبض عوضيه في المجلس[9]، وما سواه مما فيه الربا يعتبر فيه التعيين، ولا يعتبر فيه التقابض، ولا

---

(١) الربا لغة: مطلق الزيادة، وشرعا: فضل خال عن عوض بمعيار شرعي مشروط لأحد المتعاقدين في المعاوضة.

(٢) لأن الجودة إذا لاقت جنسها فيما يثبت فيه الربا لا قيمة لها.

(٣) من الكيل والوزن.

(٤) لعدم العلة المحرمة والأصل فيه الإباحة.

(٥) أي القدر وحده أو الجنس وحده.

(٦) ولو مع التساوي.

(٧) لأن النص أقوى من العرف والأقوى لا يترك بالأدنى فلو باع شيئا هذه الأربعة بجنسها متساويا وزنا لا يجوز وإن تعورف ذلك لعدم تحقق المساواة فيما هو مقدر فيه.

(٨) من ذهب وفضة.

(٩) أي قبل الافتراق بالأبدان وإن اختلف المجلس حتى لو عقدا عقد الصرف ومشيا فرسخا ثم تقابضا وافترقا صح.

يجوز بيع الحنطة بالدقيق ولا بالسويق[1].

ويجوز بيع اللحم بالحيوان عند أبي حنيفة وأبي يوسف[2]. وقال محمدٌ: لا يجوز، إلا أن يكون اللحم الذي في الحيوان أقل مما هو المعقود عليه، ويجوز بيع الرطب بالتمر مثلاً بمثلٍ والعنب بالزبيب[3]،

ولا يجوز بيع الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج أكثر مما في الزيتون والسمسم، فيكون الدهن بمثلـه والزيادة بالثجير، ويجوز بيع اللُّحمان المختلفة بعضها ببعضٍ متفاضلاً[4]، وكذلك ألباني البقر والغنم، وخل الدقل بخل العنب[5]، ويجوز بيع الخبز بالحنطة والدقيق متفاضلاً.

ولا رباً بين المولى وعبده[6]، ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب[7].

---

(١) لأنهمـا جـنس واحد فالواجب التساوي في الكيل وهو متعذر لانكباس الدّقيق في المكيال أكثر من غيره.

(٢) لأنه بيع الموزون بما ليس بموزون فيجوز كيف كان بشرط التعيين لاتحاد الجنس.

(٣) وكـذا كـل ثمـرة تجـف كـتين ونحـوه يباع رطبها برطبها وبيابسها وكل تفاوت خلقي كالرطب والتمر والجيد والرديء فهو ساقط الاعتبار، وكل تفاوت بصنع العباد كالحنطة بالدقيق يُفسِد.

(٤) والمراد لحم البقر والإبل والغنم، فالبقر والجواميس جنس واحد، وكذا المعز والضأن.

(٥) متفاضـلا، للاخـتلاف في الأصول، وكذا في الأجزاء باختلاف الأجزاء والمقاصد. وخل الدّقل رديء التمر .

(٦) لأن العبد وما في يده ملك لمولاه فلا يتحقق الربا.

(٧) لأن مالـهم مباح في دراهم، فبأي طريق أخذه المسلم يكون مباحاً إذا لم يكن غدراً.

باب السلم[1]

السلم جائزٌ[2] في المكيلات والموزونات والمعدودات التي لا تتفاوت كالجوز والبيض، وفي المذروعات[3]، ولا يجوز السلم في الحيوان، ولا في أطرافه، ولا في الجلود عدداً[4]، ولا في الحطب حزماً، ولا في الرطبة جُرزاً[5].

ولا يجوز السلم حتى يكون المسلم فيه موجوداً من حين العقد إلى حين المحل، ولا يصح السلم إلا مؤجلا[6]، ولا يجوز إلا بأجلٍ معلومٍ[7]، ولا يجوز السلم بمكيال رجلٍ بعينه[8]، ولا بذراع رجلٍ بعينه، ولا في طعام قريةٍ بعينها، ولا في ثمرة نخلةٍ بعينها.

ولا يصح السلم عند أبي حنيفة إلا بسبع شرائط تذكر في العقد: جنسٍ معلومٍ، ونوعٍ معلومٍ، وصفةٍ معلومةٍ، ومقدارٍ معلومٍ، وأجلٍ معلومٍ، ومعرفة مقدار رأس المال إذا كان مما يتعلق العقد على قدره، كالمكيل والموزون والمعدود، وتسمية المكان الذي يوافيه فيه إذا كان لـه حملٌ ومؤنةٌ.

---

(١) السلم لغة: السلف. وشرعا: بيع آجل بعاجل وركنه ركن البيع ويسمى صاحب الثمن رب السلم والأخر المسلم إليه والمبيع المسلم فيه .

(٢) في الذي يمكن ضبط صفته.كالجودة والرّداءة ومعرفة المقدار.

(٣) لإمكان ضبطها بذكر الذّرع صفته .

(٤) لأنها لا تضبط بالصفة ولا توزن عادة ولكنها تباع عددا وهي عددي متفاوت .

(٥) للتفاوت، إلا إذا ضبط ذلك بالطول ومقدار ما يشد به الحزمة فإنه يصح .

(٦) لأنه شرع رخصة دفعا لحاجة المفاليس ولو كان قادرا على التسليم لم يوجد المرخص والأجل أدناه شهر وقيل ثلاثة أيام وقيل: أكثر من نصف يوم.

(٧) لأنه الجهالة فيه مفضية إلى المنازعة كما في البيع.

(٨) إذا لم يعرف مقداره.

وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا يحتاج إلى تسمية رأس المال إذا كان معيناً ولا إلى مكان التسليم، ويسلمه في موضع العقد.

ولا يصح السلم حتى يقبض رأس المال قبل أن يفارقه.

ولا يجوز التصرف في رأس المال ولا في المسلم فيه قبل قبضه، ولا تجوز الشركة ولا التولية في المسلم فيه قبل قبضه.

ويجوز السلم في الثياب إذا سمى طولاً وعرضاً ورقعةً، ولا يجوز السلم في الجواهر ولا في الخرز[1]، ولا بأس في السلم في اللبن والآجر إذا سمى ملبناً معلوماً.

وكل ما أمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره جاز السلم فيه[2]، وما لا يمكن ضبط صفته، ولا يعرف مقداره لا يجوز السلم فيه.

ويجوز بيع الكلب والفهد والسباع[3]، ولا يجوز بيع الخمر والخنزير[4]، ولا يجوز بيع دود القز إلا أن يكون مع القز، ولا النحل إلا مع الكوارات.

وأهل الذمة في البياعات كالمسلمين إلا في الخمر والخنزير خاصةً، فإن عقدهم على الخمر كعقد المسلم على العصير، وعقدهم على الخنزير كعقد المسلم على الشاة[5].

---

(١) لأن آحادها تتفاوت فاحشا حتى لو كانت اللآلئ صغار تباع بالوزن يصح السلم فيها.

(٢) لأنه لا يفضي إلى المنازعة.

(٣) سوى الخنزير للانتفاع بها وبجلدها.

(٤) لنجاستهما وعدم حل الانتفاع بهما.

(٥) لأنها أموال في اعتقادهم ونحن أمرنا بتركهم وما يدينون.

باب الصرف

الصرف هو البيع إذا كان كل واحدٍ من العوضين من جنس الأثمان[١]، فإن باع فضة بفضةٍ أو ذهباً بذهبٍ لم يجز إلا مثلاً بمثلٍ وإن اختلفا في الجودة والصياغة[٢]، ولابد من قبض العوضين قبل الافتراق ، وإذا باع الذهب بالفضة جاز التفاضل[٣] ووجب التقابض[٤]، وإن افترقا في الصرف قبل قبض العوضين أو أحدهما بطل العقد[٥].

ولا يجوز التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه[٦].

ويجوز بيع الذهب بالفضة مجازفةً[٧].

ومن باع سيفاً محلى بمائة درهمٍ وحليته خمسون درهماً فدفع من ثمنه خمسين جاز البيع، وكان المقبوض حصة الفضة وإن لم يبين ذلك[٨]، وكذلك إن قال: خذ هذه الخمسين من ثمنهما، فإن لم يتقابضا حتى افترقا بطل العقد في الحلية والسيف إن كان لا يتخلص إلا بضرر، وإن كان يتخلص بغير ضررٍ جاز البيع في السيف وبطل في الحلية، ومن باع إناء فضةٍ ثم افترقا وقد قبض بعض ثمنه بطل العقد فيما لم يقبض، وصح فيما قبض وكان الإناء مشتركاً بينهما[٩]، وإن

---

(١) الذهب والفضة.

(٢) لما مر في الربا من أن الجودة إذا لاقت جنسها فيما يثبت فيه الربا لا قيمة لـها.

(٣) لاختلاف الجنس.

(٤) لحرمة النساء.

(٥) لفوات شرط الصحة وهو القبض قبل الافتراق.

(٦) لما مر أن القبض شرط لبقائه على الصحة وفي جواز التصرف فيه قبل قبضه فواته.

(٧) لأن المساواة فيه غير مشروطه لكن بشرط التقابض في المجلس.

(٨) لأن قبض حصتها في المجلس واجب لكونه بدل الصرف.

(٩) لأن الإنـاء كلـه صرف فصح فيما وجد شرطه ويطل فيما لم يوجد والفساد طارئ: لأنه يصح ثم يبطل بالافتراق فلا يشيع.

استحق بعض الإناء كان المشتري بالخيار: إن شاء أخذ الباقي بحصته من الثمن، وإن شاء رده، ومن باع قطعة نقرةٍ فاستحق بعضها أخذ ما بقي بحصته، ولا خيار لـه، ومن باع درهمين وديناراً بدينارين ودرهم جاز البيع وجعل كل واحدٍ من الجنسين بالجنس الآخر، ومن باع أحد عشر درهماً بعشرة دراهم ودينارٍ جاز البيع وكانت العشرة بمثلـها، والدينار بدرهمٍ[1]، ويجوز بيع درهمين صحيحين ودرهمٍ غلةً بدرهمٍ صحيحٍ ودرهمين غلةً، وإذا كان الغالب على الدراهم الفضة فهي فضةٌ، وإن كان الغالب على الدنانير الذهب فهي ذهبٌ، ويعتبر فيهما من تحريم التفاضل ما يعتبر في الجياد[2]، وإن كان الغالب عليهما الغش فليسا في حكم الدراهم والدنانير، فإذا بيعت بجنسها متفاضلاً جاز، وإذا اشترى بها سلعةً ثم كسدت وترك الناس المعاملة بها بطل البيع عند أبي حنيفة[3]. وقال أبو يوسف: عليه قيمتها يوم البيع[4]، وقال محمدٌ: عليه قيمتها آخر ما تعامل الناس بها.

ويجوز البيع بالفلوس[5] النافقة[6] وإن لم تتعين، وإن كانت كاسدةً لم يجز البيع بها حتى يعينها، وإذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت بطل البيع عند أبي حنيفة[7].

---

(١) لأن شرط البيع في الدراهم التماثل فالظاهر أنه أراد به ذلك فيبقى الدرهم بالدينار وهما جنسان لا يعتبر التساوي فيهما.

(٢) لأن النقود لا تخلو عن قليل غش خلقة أو عادة لأجل الانطباع فإنها بدونه تتفتت وحيث كان كذلك اعتبر الغالب لأن المغلوب في حكم المستهلك.

(٣) لأن الثمينة بالاصطلاح ولم يبق فبقى البيع بلا ثمن فيبطل وإذا بطل وجب رد المبيع أن كان قائما وقيمته إن كان هالكا كما في البيع الفاسد.

(٤) لأن العقد قد صح إلا أنه تعذر التسليم بالكساد وهو لا يوجب الفساد وإذا بقى العقد بها تجب القيمة يوم البيع لأن الضمان به.

(٥) مطلقا لأنها مال معلوم.

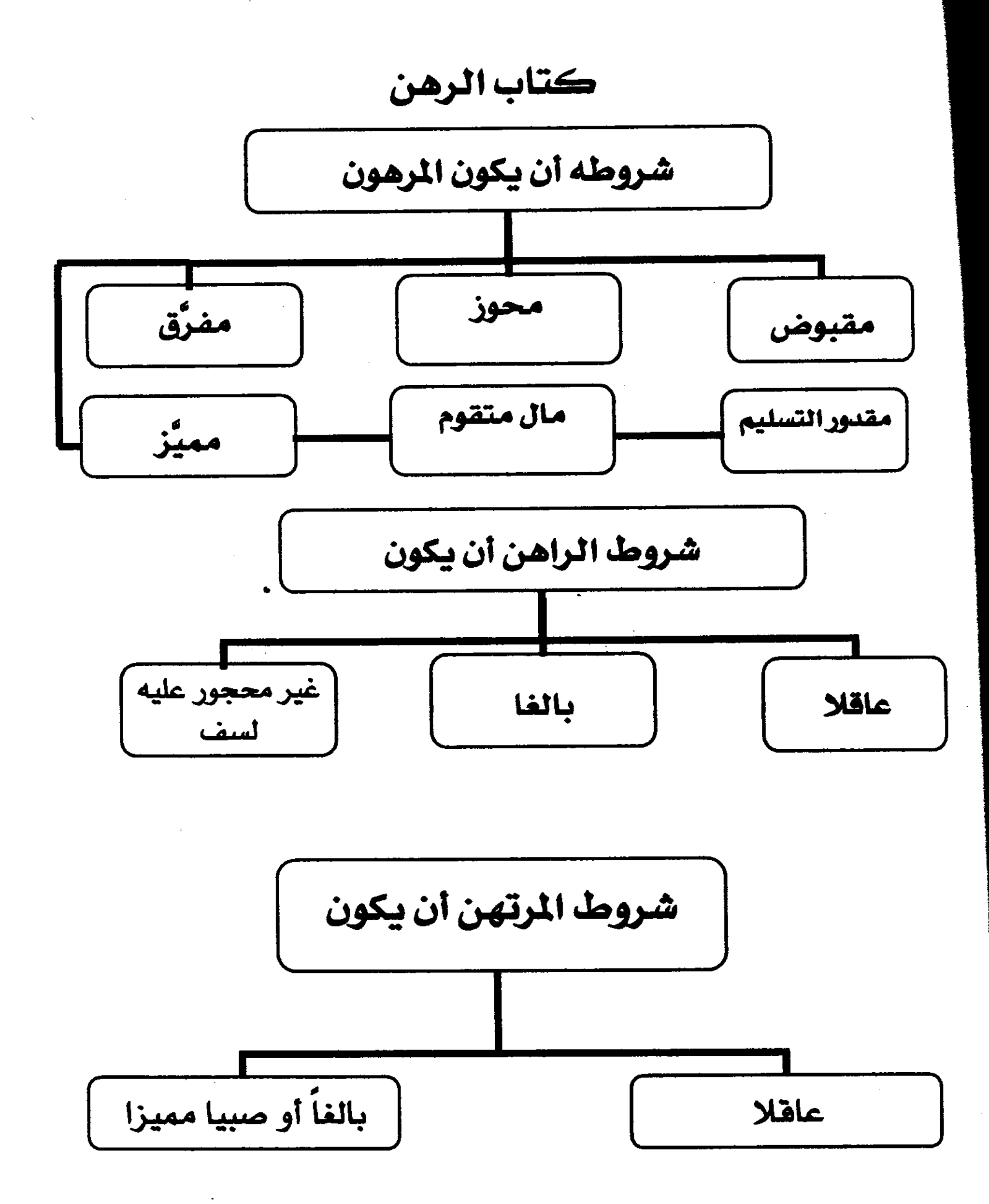
(٦) يجوز البيع بها.

(٧) لأن الثمنية بالاصطلاح ولم يبق فبقي البيع بلا ثمن فيبطل.

ومن اشترى شيئاً بنصف درهمٍ فلوساً جاز البيع وعليه ما يباع بنصف درهمٍ من الفلوس، ومن أعطى الصيرفي درهماً وقال: أعطني نصفه فلوساً وبنصفه نصفاً إلا حبةً فسد البيع في الجميع عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: جاز البيع في الفلوس، ويطل فيما بقي،

ولو قال (أعطني نصف درهم فلوساً ونصفاً إلا حبةً) جاز البيع وكانت الفلوس والنصف إلا حبةً بدرهمٍ.

كتاب الرهن



شروطه أن يكون المرهون
مقبوض
محوز
مفرّق
مقدور التسليم
مال متقوم
مميّز
شروط الراهن أن يكون
عاقلا
بالغا
غير محجور عليه لسف
شروط المرتهن أن يكون
عاقلا
بالغاً أو صبيا مميزا

كتاب الرهن

الرهن ينعقد بالإيجاب والقبول، ويتم بالقبض، فإذا قبض المرتهن الرهن محوزاً مفرغاً مميزاً تم العقد فيه، وما لم يقبضه فالراهن بالخيار: إن شاء سلمه، وإن شاء رجع عن الرهن، فإذا سلمه إليه وقبضه دخل في ضمانه، ولا يصح الرهن إلا بدين مضمون[١]، وهو مضمونٌ بالأقل من قيمته ومن الدين[٢]، فإذا هلك في يد المرتهن وقيمته والدين سواءً صار المرتهن مستوفياً لدينه حكماً[٣]، وإن كانت قيمة الرهن أكثر من الدين فالفضل أمانة في يده[٤]، وإن كانت أقل سقط من الدين بقدرها ورجع المرتهن بالفضل.

ولا يجوز رهن المشاع، ولا رهن ثمرةٍ على رؤوس النخل دون النخل، ولا زرعٍ في الأرض[٥] دون الأرض، ولا يجوز رهن الأرض والنخل دونهما[٦]، ولا يصح الرهن بالأمانات كالودائع والمضاربات ومال الشركة[٧]، ويصح الرهن برأس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه[٨]، فإن هلك في مجلس العقد تم الصرف والسلم وصار المرتهن مستوفياً لدينه[٩].

---

(١) لأنه شرع استيثاقا للدين والاستيثاق فيما ليس بمضمون لغو.

(٢) فإن كان الدين أقل من القيمة فهو مضمون بالدين، وإن كانت القيمة أقل من الدين فهو مضمون بالقيمة.

(٣) لتعلق قيمة الرهن بذمته وهي مثل دينه الذي على الراهن، فتقاصا.

(٤) أي غير مضمون: ما لم يتعد.

(٥) لأن المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة، فكان في معنى الشائع.

(٦) أي الثمر والزرع، لأن الاتصال من الطرفين.

(٧) لأن الرهن هنا لا يتعلق به ضمان كالرهن بالميتة والدم. فإن أخذ بها رهناً فهلك في يده قبل الحبس هلك أمانة، وإن هلك بعد الحبس ضمنه ضمان غصب.

(٨) لأن المقصود ضمان المال، والمجانسة ثابتة في المالية، فيثبت الاستيفاء .

(٩) حكما، لتحقق القبض، وإن افترقا قبل هلاك الرهن بطلا، لفوات القبض حقيقة وحكما، وإن هلك الرهن بالمسلم فيه بطل السلم بهلاكه، لأنه يصير مستوفيا للمسلم فيه فلم يبق السلم.

وإذا اتفقا على وضع الرهن على يد عدلٍ جاز[١]، وليس للمرتهن ولا للراهن أخذه من يده[٢]، فإن هلك في يده هلك من ضمان المرتهن[٣].

ويجوز رهن الدراهم والدنانير والمكيل والموزون، فإن رهنت بجنسها وهلكت هلكت بمثلـها من الدين، وإن اختلفا في الجودة والصناعة[٤].

ومن كان لـه دينٌ على غيره فأخذ منه مثل دينه فأنفقه ثم علم أنه كان زيوفاً فلا شيء لـه عند أبي حنيفة[٥]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد، ومن رهن عبدين بألف درهمٍ فقضى حصة أحدهما لم يكن لـه أن يقبضه حتى يؤدي باقي الدين.

وإذا وكلِ الراهن المرتهن أو العدل أو غيرهما ببيع الرهن عند حلول الدين فالوكالة جائزةٌ، فإن شرطت في عقد الرهن فليس للراهن عزلـه عنها، فإن عزلـه لم ينعزل[٦]، وإن مات الراهن لم ينعزل.

وللمرتهن أن يطالب الراهن بدينه[٧] ويحبسه به[٨]، وإن كان الراهن معسراً استسعى العبد في قيمته فقضى بها دينه، وكذلك إذا استهلك الراهن الرهن، وإن استهلكه أجنبي فالمرتهن هو الخصم في تضمينه.

وإن كان الرهن في يده فليس عليه أن يمكنه من بيعه حتى يقضيه الدين من

---

(١) لأن المرتهن رضي بإسقاط حقه بالقبض.

(٢) لـتعلق حـق الـراهن في الحفـظ بـيده وأمانـته، وتعلق حق المرتهن به استيفاء فلا يملك أحدهما إبطال حق الآخر.

(٣) لأن يده في حق المالية يد المرتهن، وهي مضمونة.

(٤) لأنـه لا عـبرة بـالجودة عـند المقابلـة بالجنس، وإن رهنت بخلاف جنسها هلكت بقيمتها كسائر الأموال.

(٥) لأنه وصل إليه مثل حقه قدرا، والجودة لا قيمة لـها.

(٦) لأنهـا لمـا شرطت في ضمن عقد الرهن صارت وصفا من أوصافه وحقا من حقوقه ولو وكلـه بالبيع مطلقا ثم نهاه عن البيع نسيئة لم يعمل نهيه.

(٧) إذا حل الأجل، لأن الرهن وثيقة فلا يمنع المطالبة كالكفالة.

(٨) إذا مطلـه، لأن الحبس جزاء حق المرتهن من الوثيقة.

ثمنه[1]، فإن أقضاه الدين قيل لـه: سلم الرهن إليه، وإذا باع الراهن الرهن بغير إذن المرتهن فالبيع موقوفٌ[2]، فإن أجازه المرتهن جاز[3]، وإن قضاه الراهن دينه جاز البيع، وإن أعتق الراهن عبد الرهن نفذ عتقه، فإن كان الدين حالاً طولب بأداء الدين[4]، وإن كان مؤجلاً أخذ منه قيمة العبد فجعلت رهناً مكانه حتى يحل الدين، ، ويأخذ القيمة فتكون رهناً في يده،

وجناية الراهن على الرهن مضمونةٌ[5]، وجناية المرتهن عليه تسقط من دينه بقدرها[6]، وجناية الرهن على الراهن وعلى المرتهن وعلى مالـهما هدرٌ.

وأجرة البيت الذي يحفظ فيه الرهن على المرتهن، وأجرة الراعي ونفقة الرهن على الراهن[7]، ونماؤه[8] للراهن[9]، فيكون رهناً مع الأصل[10]، فإن هلك هلك بغير شيء وإن هلك الأصل وبقي النماء افتكه الراهن بحصته، ويقسم الدين على قيمة الرهن يوم القبض[11] وقيمة النماء يوم الفكاك[12]، فما

---

(١) لأن حكم الرهن الحبس الدائم إلى قضاء الدين لأجل الوثيقة .

(٢) لـتعلق حق الغير به،ولأن الراهن عاجز عن التسليم فإن حق المرتهن في الحبس لازم، وإنما كان موقوفاً لحق المرتهن فيتوقف على إجازاته.

(٣) لأن التوقف لحقه وقد رضي بسقوطه، وصار ثمنه رهنا مكانه، لأن البدل لـه حكم المبدل.

(٤) لأنه لو طولب بأداء القيمة تقع المقاصة بقدر الدين فلا تحصل فائدة.

(٥) لأنه تفويت حق لازم محترم، وتعلق مثلـه بالمال يجعل المالك كالأجنبي في حق الضمان.

(٦) لأنه أتلف ملك غيره فلزمه ضمانه، وإن لزمه وقد حل الدين سقط بقدره .

(٧) والأصـل فيه: أن كل ما يحتاج إليه لمصلحة الرهن بنفسه وتبقيته فعلى الراهن لأنه ملكه وكل ما كان لحفظه فعلى المرتهن لأن حبسه لـه .

(٨) أي الرهن كالولد والثمر واللبن والصوف.

(٩) لأنه نماء ملكه.

(١٠) بخـلاف مـا هو بدل عن المنفعة كالكسب والأجرة، فإنها غير داخلة في الرهن وتكون للراهن والأصل: أن كل ما يتولد من عين الرهن يسرى إليه حكم الرهن ومالا فلا .

(١١) لأنه يصير مضمونا بالقبض.

(١٢) لأنها تصير مقصودة بالفكاك إذا بقي إلى وقته.

أصاب الأصل سقط من الدين[١]، وما أصاب النماء افتكه الراهن به.

وتجوز الزيادة في الرهن، ولا تجوز في الدين عند أبي حنيفة ومحمدٍ، ولا يصير الرهن رهناً بهما[٢]، وقال أبو يوسف: تجوز الزيادة في الدين أيضاً، وإذا رهن عيناً واحدةً عند رجلين بدينٍ لكل واحد منهما جاز وجميعها رهنٌ عند كل واحدٍ منهما[٣]؛ والمضمون على كلِ واحدٍ منهما حصة دينه منها[٤]، فإن قضى أحدهما دينه كانت كلها رهناً في يد اخر حتى يستوفي دينه[٥]؛ ومن باع عبداً على أن يرهنه المشتري بالثمن شيئاً بعينه، فإن امتنع المشتري من تسليم الرهن لم يجبر عليه، وكان البائع بالخيار: إن شاء رضي بترك الرهن، وإن شاء فسخ البيع، إلا أن يدفع المشتري الثمن حالاً أو يدفع قيمة الرهن رهناً مكانه، وللمرتهن أن يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله[٦]، وإن حفظه بغير من في عياله أو أودعه ضمن[٧]، وإذا تعدى المرتهن في الرهن ضمنه ضمان الغصب بجميع قيمته، وإذا أعار المرتهن الرهن للراهن فقبضه خرج من ضمان المرتهن، فإن هلك في يد الراهن هلك بغير شيء، وللمرتهن أن يسترجعه إلى يده[٨]، فإذا أخذه عاد الضمان، وإذا مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين، فإن لم يكن لـه وصيٌّ نصب القاضي لـه وصياً وأمره ببيعه.

---

(١) بقدره ، لأنه يقابلـه الأصل.

(٢) لأن الزيادة في الدين توجب الشيوع في الرهن، والزيادة في الرهن توجب الشيوع في الدين وهو غير مانع من صحة الرهن.

(٣) لأن الرهن أضيف إلى جميع العين بصفقة واحدة، ولا شيوع فيه، وموجبه الحبس بالدين، وهو لا يتجزأ فصار محبوساً بكل منهما.

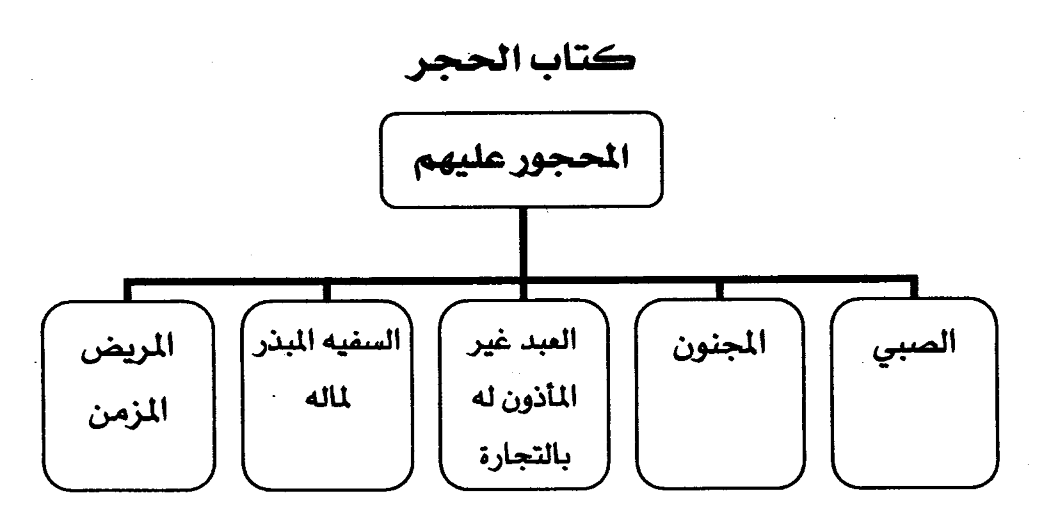
(٤) أي العين: لأنه عند الهلاك يصير كل منهما مستوفيا حصته لأن الاستيفاء يتجزأ .

(٥) لما مر أن العين كلها رهن في يد كل منهما بلا تفرق.

(٦) الكبير الذي في عياله وخادمه الذي في عياله لأنه إنما يحفظ عادة بهؤلاء وهذا لأن عينه أمانة في يده فصار كالوديعة.

(٧) لأن يده غير أيديهم فكان بالدفع إليهم متعديا.

(٨) لأن المرتهن بمنزلة المالك في حق الحبس.


كتاب الحجر
المحجور عليهم
الصبي
المجنون
العبد غير المأذون له بالتجارة
السفيه المبذر لماله
المريض المزمن

كتاب الحجر[1]

الأسباب الموجبة للحجر ثلاثةٌ: الصغر، والرق، والجنون، ولا يجوز تصرف الصغير[2] إلا بإذن وليه، ولا تصرف العبد إلا بإذن سيده، ولا يجوز تصرف المجنون المغلوب على عقلـه بحال[3].

ومن باع من هؤلاء شيئاً أو اشتراه وهو يعقل البيع ويقصده فالولي بالخيار: إن شاء أجازه إذا كان فيه مصلحةٌ، وإن شاء فسخه.

وهذه المعاني الثلاثة توجب الحجر في الأقوال دون الأفعال؛ فالصبي والمجنون لا تصح عقودهما، ولا إقرارهما، ولا يقع طلاقهما ولا عتاقهما[4]، وإن أتلفا شيئاً لزمهما ضمانه. وأما العبد فأقوالـه نافذةٌ في حق نفسه غير نافذةٍ في حق مولاه.

فإن أقر بمالٍ لزمه بعد الحرية، ولم يلزمه في الحال[5]، وإن أقر بحدٍ أو قصاصٍ لزمه في الحال، وينفذ طلاقه.

وقال أبو حنيفة: لا يحجر على السفيه إذا كان بالغاً عاقلاً حراً، وتصرفه في مالـه جائزٌ، وإن كان مبذراً مفسداً يتلف مالـه فيما لا غرض لـه فيه ولا مصلحة[6]، إلا أنه قال: إذا بلغ الغلام غير رشيد لم يسلم إليه مالـه حتى يبلغ خمساً وعشرين سنةً[7].

---

(١) هو لغة: المنع، وشرعا: منع من نفاذ تصرف قولي.

(٢) لا يجوز تصرف غير المميز مطلقا، وأمّا المميز فيصح بإذن وليه.

(٣) أراد بالمغلوب الذي لا يفيق، أمّا إذا كان يفيق ويعقل في حال إفاقته فتصرفه في إفاقته جائز.

(٤) لعدم اعتبار أقوالـهما.

(٥) لوجود المانع.

(٦) لأن في سـلب ولايـته إهـدار لآدميـته وإلحاقـة بالبهائم وهو أشد ضررا من التبذير فلا يتحمل الأعلى لدفع الأدنى.

(٧) لأن المنع باعتبار أثر الصبا وهو في أوائل البلوغ وينقطع بتطاول الزمان.

فإن تصرف فيه قبل ذلك نفذ تصرفه، فإذا بلغ خمساً وعشرين سنةً سلم إليه ماله وإن لم يؤنس منه الرشد[1]. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يحجر على السفيه ويمنع من التصرف في ماله، فإن باع لم ينفذ بيعه، فإن كان فيه مصلحةٌ أجازه الحاكم، وإن أعتق عبداً نفذ عتقه[2] وكان على العبد أن يسعى في قيمته، وإن تزوج امرأةً جاز نكاحه[3]، فإن سمى لها مهراً جاز منه مقدار مهر مثلها وبطل الفضل[4].

وقالا فيمن بلغ غير رشيدٍ: لا يدفع إليه ماله أبداً حتى يؤنس منه الرشد، ولا يجوز تصرفه فيه[5]، وتخرج الزكاة من مال السفيه[6]، وينفق منه على أولاده وزوجته ومن تجب نفقته عليه من ذوي أرحامه[7]، فإن أراد حجة الإسلام لم يمنع منها[8] ولكن لا يسلم القاضي النفقة إليه، ويسلمها إلى ثقةٍ من الحاج ينفقها عليه في طريق الحج، فإن مرض وأوصى بوصايا في القرب وأبواب الخير جاز ذلك في ثلث ماله[9].

ويلوغ الغلام بالاحتلام والإحبال والإنزال إذا وطئ، فإن لم يوجد ذلك

---

(١) لأن المنع عنه بطريق التأديب ولا يتأدب بعد هذا غالبا، الا يرى أنه قد يصير جدا في هذا السن؟

(٢) لأن الأصل عندهما: أن كل تصرف يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه الحجر وما لا فلا والعتق مما لا يؤثر فيه الهزل.

(٣) لأنه لا يؤثر فيه الهزل، ولأنه من حوائجه الأصلية.

(٤) لأنه لا ضرورة فيه.

(٥) أي في ماله توفيرًا لفائدة الحجر عليه إلا أن يكون فيه مصلحة فيجيزه الحاكم.

(٦) إلا أن القاضي يدفع قدر الزكاة إليه ليصرفها إلى مصرفها لأنه لابد من نيته لكونها عبادة لكن يبعث معه أمينا كيلا يصرفه في غير وجهه.

(٧) لأن هذه حقوق واجبة عليه والسفه لا يبطل حقوق الناس.

(٨) لأنه واجب عليه.

(٩) لأن الوصية مأمور بها فلا يمنع منها.

فحتى يتم لـه ثماني عشرة سنةً عند أبي حنيفة، وبلوغ الجارية بالحيض والاحتلام والحبل، فإن لم يوجد ذلك فحتى يتم لـها سبعة عشرة سنةً، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: إذا تم للغلام والجارية خمس عشرة سنةً فقد بلغا[١]،

وإذا راهق الغلام والجارية وأشكل أمرهما في البلوغ وقالا قد بلغنا فالقول قولـهما[٢]، وأحكامهما أحكام البالغين[٣].

وقال أبو حنيفة: لا أحجر في الدّين. وإذا وجبت الديون على رجل وطلب غرماؤه حبسه والحجر عليه لم أحجر عليه[٤]، وإن كان لـه مالٌ لم يتصرف فيه الحاكم[٥]، ولكن يحبسه أبداً حتى يبيعه في دينه[٦]، فإن كان لـه دراهم ودينه دراهم قضاها القاضي بغير أمره، وإن كان دينه دراهم ولـه دنانير باعها القاضي في دينه، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: إذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجر القاضي عليه ومنعه من البيع والتصرف والإقرار حتى لا يضر بالغرماء، وباع مالـه إن امتنع من بيعه، وقسمه بين غرمائه بالحصص[٧]، فإن أقر في حال الحجر بإقرارٍ لزمه ذلك بعد قضاء الديون، وينفق على المفلس من مالـه، وعلى زوجته وأولاده الصغار وذوي أرحامه[٨]، وإن لم يعرف للمفلس مالٌ وطلب غرماؤه

---

(١) لأن العادة الفاشية أن البلوغ لا يتأخر عن هذه المدة .

(٢) لأنه معنى لا يعرف إلا من جهتهما.

(٣) وأدنى مدة يصدق فيها الغلام على البلوغ اثنتا عشرة سنة والجارية تسع سنين .

(٤) لأن في الحجر عليه إهدار أهليته.

(٥) لأنه نوع حجر ولأنه تجارة لا عن تراض فيكون باطلا بالنص.

(٦) أي لأجل قضاء دينه لأن قضاء الدين واجب عليه والمماطلة ظلم فيحبسه الحاكم دفعا لظلمه وإيصالا للحق إلى مستحقه.

(٧) على قدر ديونهم ويباع في الدين: النقود ثم العروض ثم العقار ويبدأ بالأيسر فالأيسر لما فيه من المسارعة إلى قضاء الدين.

(٨) لأن حاجته الأصلية مقدمة على حق الغرماء.

حبسه وهو يقول لا مال لي حبسه الحاكم في كل دينٍ التزمه بدلاً عن مال حصل في يده كثمن مبيعٍ وبدل القرض، وفي كل دينٍ التزمه بعقدٍ كالمهر و الكفالة، ولم يحبسه فيما سوى ذلك كعوض المغصوب وأرش الجنايات[1] إلا أن تقوم البينة أن لـه مالاً، وإذا حبسه القاضي شهرين أو ثلاثة سأل القاضي عن حالـه: فإن لم ينكشف لـه مالٌ خلى سبيلـه[2]، وكذلك إذا أقام البينة أنه لا مال لـه، ولا يحول بينه وبين غرمائه بعد خروجه من الحبس، ويلازمونه ولا يمنعونه من التصرف والسفر ويأخذون منه فضل كسبه فيقسم بينهم بالحصص، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: إذا فلسه الحاكم حال بينه وبين غرمائه إلا أن يقيموا البينة أنه قد حصل لـه مالٌ[3].

ولا يحجر على الفاسق إذا كان مصلحاً لمالـه، والفسق الأصلي والطارئ سواءٌ، ومن أفلس وعنده متاعٌ لرجلٍ بعينه ابتاعه منه فصاحب المتاع أسوة الغرماء فيه[4].

---

(١) لأن الأصل الفقر فمن ادعى الغنى يدعي معنى حادثاً فلا يقبل إلا ببينة.

(٢) لوجوب النظرة إلى ميسرة.

(٣) لأن بينة اليسار تترجح على بينة الإعسار لأنها أكثر إثباتا إذا الأصل العسرة.

(٤) لأن حقه في ذمته كسائر الغرماء وإن كان قبل قبضه كان صاحبه أحق به وحبسه بثمنه.

كتاب الإقرار

شروطه

البلوغ

العقل

الاختيار

كتاب الإقرار[1]

إذا أقر الحر البالغ العاقل بحقٍ لزمه إقراره، مجهولاً كان ما أقر به أو معلوماً[2]، ويقال لـه: بين المجهول، فإن قال لفلان علي شيءٌ لزمه أن يبين مالـه قيمةٌ، والقول فيه قولـه مع يمينه إن ادعى المقر لـه أكثر من ذلك وإن قال لـه علي مالٌ فالمرجع في بيانه إليه، ويقبل قولـه في القليل والكثير، فإن قال لـه علي مالٌ عظيمٌ لم يصدق في أقل من مائتي درهمٍ، وإن قال دراهم كثيرةٌ لم يصدق في أقل من عشرة دراهم، وإن قال دراهمُ فهي ثلاثةٌ إلى أن يبين أكثر منها، وإن قال لـه علي كذا كذا درهماً لم يصدق في أقل من أحد عشر درهماً، وإن قال كذا وكذا درهماً لم يصدق في أقل من أحدٍ وعشرين درهماً، وإن قال لـه علي أو قبلي فقد أقر بدين، وإن قال عندي أو معي فهو إقرارٌ بأمانةٍ في يده، وإن قال لـه رجلٌ لي عليك ألفٌ فقال أتزنها أو انتقدها أو أجلني بها أو قد قضيتكها فهو إقرارٌ، ومن أقر بدينٍ مؤجلٍ فصدقه المقر لـه في الدين وكذبه في التأجيل لزمه الدين حالاً، ويستحلف المقر لـه في الأجل، ومن أقر واستثنى متصلاً بإقراره صح الاستثناء، ولزمه الباقي، سواءٌ استثنى الأقل أو الأكثر،

فإن استثنى الجميع لزمه الإقرار وبطل الاستثناء، وإن قال لـه علي مائة درهم إلا ديناراً أو إلا قفيز حنطةٍ لزمه مائة درهم إلا قيمة الدينار أو القفيز، وإن قال لـه علي مائةٌ ودرهمٌ فالمائةٌ كلـها دراهم[3]، وإن قال لـه علي مائةٌ

---

(١) هو لغة: الاعتراف، وشرعاً: الأخبار بحق عليه وهو حجة قاصرة على المقر.

(٢) لأن جهالـة المقـر به لا تمنع صحة الإقرار لأن الحق قد يلزمه مجهولا: بأن أتلف مالا لا يدري قيمـته، والإقـرار إخبار عـن ثـبوت الحق فيصح به بخلاف الجهالة في المقر لـه لأن المجهول لا يصلح مستحقا.

(٣) لأن الدرهم بيان للمائة عادة.

وثوبٌ لزمه ثوبٌ واحدٌ، والمرجع في تفسير المائة[1] إليه، ومن أقر بحق وقال إن شاء اللـهُ متصلاً بإقراره لم يلزمه الإقرار[2]، ومن أقر وشرط الخيار لزمه الإقرار ويطل الخيار، ومن أقر بدار واستثنى بناءها لنفسه فللمقر لـه الدار والبناء[3]، وإن قالَ بناء هذه الدار لي والعرصة لفلان[4] فهو كما قال، ومن أقر بتمرٍ في قوصرة لزمه التمر والقوصرة[5]، ومن أقر بدابة في إصطبلٍ لزمه الدابة خاصةً، وإن قالَ غصبت ثوباً في منديلٍ لزماه جميعاً[6]، وإن قال لُـه علي ثوبٌ في ثوبٍ لزماه وإن قال لُـه علي ثوبٌ في عشرة أثوابٍ لم يلزمه عند أبي حنيفة وأبي يوسف إلا ثوبٌ واحدٌ[7].

وقال محمدٌ: يلزمه أحد عشر ثوباً، ومن أقر بغصب ثوبٍ وجاء بثوبٍ معيب فالقول قولـه فيه مع يمينه، وكذلك لو أقر بدراهم وقال: هي زيوفٌ، وإن قال لُـه علي خمسةٌ في خمسةٍ يريد الضرب والحساب لزمه خمسةٌ واحدةٌ[8]، وإن قال: أردت خمسةً مع خمسةٍ؛ لزمه عشرةٌ[9]، وإن قال لُـه علي درهم إلى عشرةٍ لزمه تسعةٌ عند أبي حنيفة فيلزمه الابتداء وما بعده وتسقط الغاية، وقال أبو

---

(١) لعطفـه مفسرا على مبهم والعطف لم يوضع للبيان فبقيت المائة مبهمة فيرجع في البيان إليه لأنه المبهم.

(٢) لأن التعليق بمشيئة اللـه تعالى إبطال عند محمد، وتعليق بشرط لايوقف عليه عند أبي يوسف فكان إعداماً من الأصل.

(٣) جميعا لأن البناء داخل فيه معنى لا لفظا والاستثناء إنما يكون بما يتناولـه الكلام نصا لأنه تصرف لفظي.

(٤) لأن العرصة عبارة عن البقعة دون البناء.

(٥) ووجهـه أن القوصرة وعاء لـه وظرف لـه وغصب الشيء وهو مظروف لا يتحقق بدون الظرف فيلزمانه.

(٦) لأنه جعل المنديل ظرفاً لـه وهو لا يتوصل إلى أخذ الثوب إلا بالإيقاع في المنديل.

(٧) لأن العشرة لا تكون ظرفا لواحد عادة والممتنع عادة كالممتنع حقيقة .

(٨) لأن الضرب لا يكثر المال، وإنما يكثر الأجزاء.

(٩) لأن اللفظ يحتملـه لأن كلمة « في » تستعمل بمعنى « مع » .

يوسف ومحمدٌ: يلزمه العشرة كلها[1] وإذا قال له عليّ ألف درهمٍ من ثمن عبدٍ اشتريته منه ولم أقبضه فإن ذكر عبداً بعينه قيل للمقر له: إن شئت فسلم العبد وخذ الألف، وإلا فلا شيء لك، وإن قال له عليّ ألفٌ من ثمن عبدٍ ولم يعينه لزمه الألف في قول أبي حنيفة، ولو قال له علي ألفٌ من ثمن هذا العبد لم يلزمه حتى يسلّم العبد، فإن سلم العبد لزمه الألف، وإن لم يسلمه لم تلزمه، ولو قال له علي ألفٌ من ثمن خمرٍ أو خنزيرٍ لزمه الألف ولم يقبل تفسيره[2]، ولو قال له علي ألفٌ من ثمن متاعٍ وهي زيوفٌ وقال المقر له جيادٌ لزمه الجياد في قول أبي حنيفة[3]، ومن أقر لغيره بخاتمٍ فله الحلقة والفص، وإن أقر له بسيفٍ فله النصل والجفن والحمائل[4]، وإن أقر بحجلةٍ فله العيدان والكسوة، وإن قال لحمل فلانة علي ألفٌ فإن قال أوصى به له فلانٌ أو مات أبوه فورثه فالإقرار صحيحٌ، وإن أبهم الإقرار لم يصح عند أبي يوسف[5]، وإذا أقر بحمل جاريةٍ أو حمل شاةٍ لرجلٍ صح الإقرار ولزمه، وإذا أقر الرجل في مرض موته بديونٍ وعليه ديونٌ في صحته وديونٌ لزمته في مرضه بأسبابٍ معلومةٍ[6] فدين الصحة والدين المعروف بالأسباب مقدمٌ[7] على غيره، فإذا قضيت وفضل شيءٌ

---

(١) لدخول الغاية.

(٢) لأن ثمن الخمر وما عطف عليه لا يكون واجبا.

(٣) لأن هذا رجوع لأن مطلق العقد يقتضي السلامة عن العيب ودعوى العيب رجوع عن بعض موجبه.

(٤) لأن اسم السيف ينطوي على الكل.

(٥) وقال محمد: يصح لأن الإقرار من الحجج فيجب إعماله وقد أمكن بالحمل على السبب الصالح فيصير كأنه صرح به.

(٦) كبدلا ما ملكه أو أهلكه أو مهر مثل امرأة نكحها.

(٧) لأن الإقرار لا يعتبر دليلا إذا كان فيه إبطال حق الغير وفي إقرار المريض ذلك لأن حق غرماء الصحة تعلق بهذا المال استيفاء ولهذا منع من التبرع والمحاباة إلا بقدر الثلث وإنما تقدم المعروفة الأسباب لأنه لا تهمة في ثبوتها ولا يجوز للمريض أن يقضي دين بعض الغرماء دون البعض لأن في إيثار البعض إبطال حق الباقين إلا إذا قضى ما استقرضه في مرضه أو نقد ثمن ما اشتراه فيه.

وكان المقرّ لـه أولى من الورثة[2]، وإقرار المريض لوارثه باطلٌ إلا أن يصدقه فيه بقية الورثة، ومن أقر لأجنبيٍ في مرضه ثم قال هو ابني ثبت نسبه ويطل إقراره لـه، ولو أقر لأجنبيةٍ ثم تزوجها لم يبطل إقراره لـها، ومن طلق زوجته في مرضه ثلاثاً ثم أقر لـها بدين ومات فلـها الأقل من الدين ومن ميراثها منه.

ومن أقر بغلامٍ يولد مثلـه لمثلـه وليس لـه نسبٌ معروفٌ أنه ابنه وصدقه الغلام ثبت نسبه منه وإن كان مريضاً، ويشارك الورثة في الميراث[3]؛ ويجوز إقرار الرجل بالوالدين والولد والزوجة والمولى[4]، ويقبل إقرار المرأة بالوالدين والزوج والمولى، ولا يقبل بالولد[5] إلا أن يصدقها الزوج أو تشهد بولادتها قابلةٌ[6].

ومن أقر بنسبٍ من غير الوالدين والولد والزوج والزوجة والمولى - مثل الأخ والعم - لم يقبل إقراره في النسب[7]، فإن كان لـه وارثٌ معروفٌ قريبٌ أو بعيدٌ فهو أولى بالميراث من المقر لـه، وإن لم يكن لـه وارثٌ استحق المقر لـه ميراثه، ومن مات أبوه فأقر بأخٍ لـه لم يثبت نسب أخيه ويشاركه في الميراث[8].

---

(١) لأنه لم يتضمن إبطال حق الغير.

(٢) لأن قضاء الدين من الحوائج الأصلية وحق الورثة يتعلق بالتركة بشرط الفراغ.

(٣) لأنـه بثبوت نسبه صار كالمعروف النسب فيشاركهم وشرط كونه يولد مثلـه لمثلـه كيلا يكون مكذبا ظاهرا وأن لا يكون معروف النسب لأن معروف النسب يمتنع ثبوته من غيره وشرط تصديقه.

(٤) لأنه إقرار بما يلزمه.

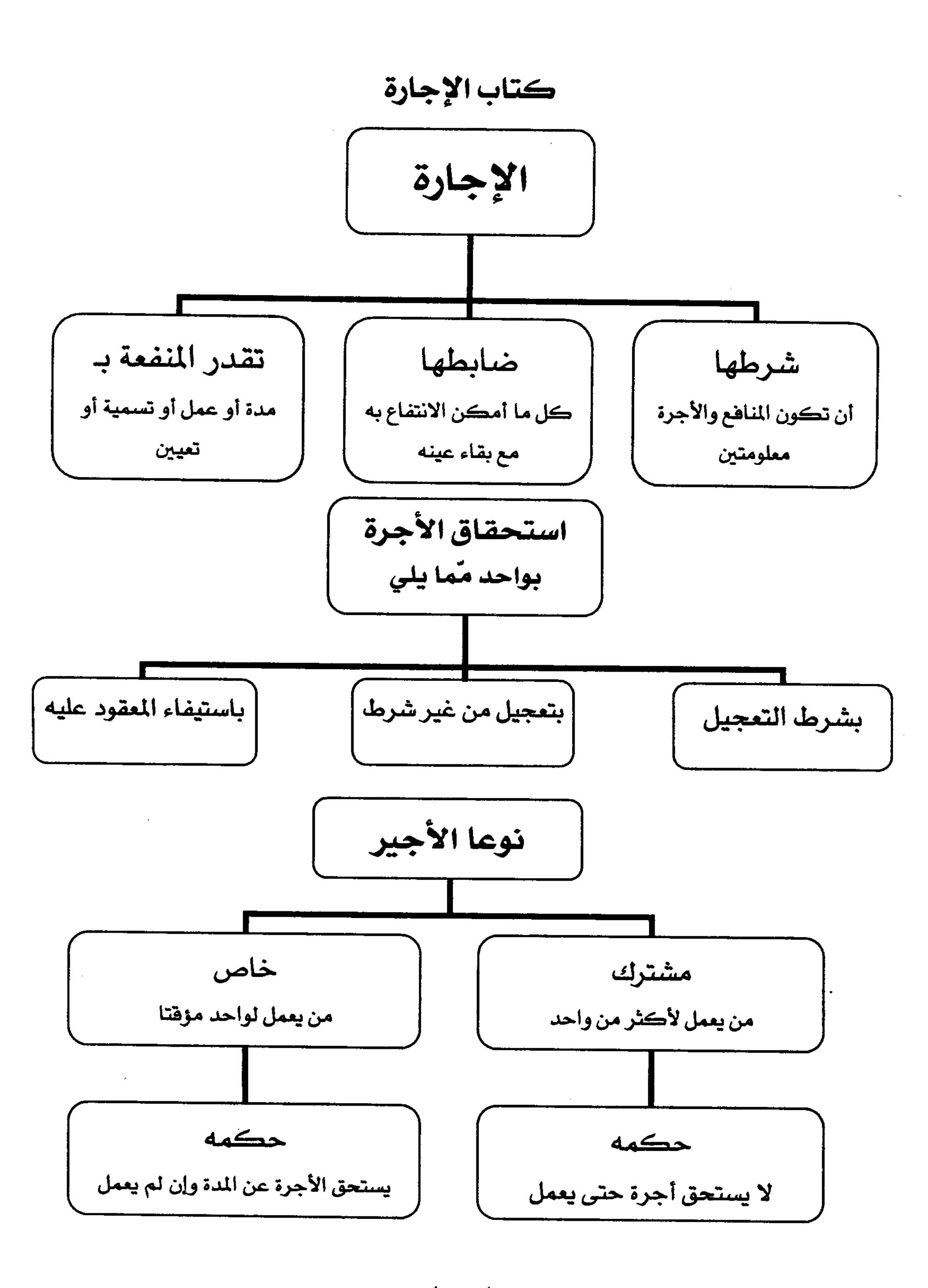
(٥) لأن فيه تحميل النسب على الغير وهو الزوج لأن النسب منه.

(٦) أو غيرها لأن قول المرأة الواحدة في الولادة مقبول.

(٧) إن صدّقه المقر لـه لأن فيه حمل النسب على الغير.

(٨) لأن إقراره تضمن شيئين: حمل النسب على الغير، ولا ولاية لـه عليه فلا يثبت والاشتراك في المال ولـه فيه ولاية فيثبت.

كتاب الإجارة



كتاب الإجارة[1]

الإجارة عقدٌ على المنافع بعوض، ولا تصح حتى تكون المنافع معلومة والأجرة معلومة[2]، وما جاز أن يكون ثمناً في البيع جاز أن يكون أجرة في الإجارة[3]، والمنافع تارةً تصير معلومةً بالمدة كاستئجار الدورلا للسكنى والأرضين للزراعة؛ فيصح العقد على مدةٍ معلومةٍ أي مدةٍ كانت[4]، وتارةً تصير معلومة بالعمل والتسمية كمن استأجر رجلاً على صبغ ثوبٍ أو خياطته[5]، أو استأجر دابةً ليحمل عليها مقداراً معلوماً أو يركبها مسافة سماها[6]، وتارةً تصير معلومةً بالتعيين والإشارة كمن استأجر رجلاً لينقل له هذا الطعام إلى موضعٍ معلومٍ[7]، ويجوز استئجار الدور والحوانيت للسكنى، وإن لم يبين ما يعمل فيها[8]، وله أن يعمل كل شيءٍ إلا الحداد والقصار والطحان، ويجوز استئجار الأراضي للزراعة ولا يصح العقد حتى يسمي ما يزرع فيها[9] أو يقول: على أن يزرع فيها ما شاء[10]، ويجوز أن يستأجر الساحة

---

(١) لغة: اسم للأجرة وهي كراء الأجير واصطلاحا: عقد على المنافع بعوض وتنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة وأقيمت العين مقام المنفعة في حق إضافة العقد إليها ليرتبط الإيجاب بالقبول ثم عمله يظهر في حق المنفعة.

(٢) لأن الجهالة في المعقود عليه وبدله تفضي إلى المنازعة كجهالة الثمن والمثمن في البيع.

(٣) لأن الأجرة ثمن المنفعة فيعتبر بثمن المبيع ولا ينعكس لجواز إجازة المنفعة بالمنفعة إذا اختلفا.

(٤) أي طالت أو قصرت لأن المدة إذا كانت معلومة كان قدر المنفعة فيها معلوما إلا في الأوقاف فلا تجوز الإجارة الطويلة كيلا يدعي المستأجر ملكها .

(٥) وبيِّن الثوب ولون الصبغ وجنس الخياطة.

(٦) ببيان الوقت أو الموضع فلو خلا عنهما فهي فاسدة.

(٧) لأنه إذا أراه ما ينقله والموضع الذي يحمل إليه كانت المنفعة معلومة .

(٨) لأن العمل المتعارف فيها السكني فينصرف إليه.

(٩) لأن ما يزرع فيها متفاوت وبعضه يضر بالأرض فلا بد من التعيين كيلا تقع المنازعة.

(١٠) لأنه بالتفويض إليه ارتفعت الجهالة المفضية إلى المنازعة.

ليبني فيها أو يغرس فيها نخلاً أو شجراً، فإذا. انقضت مدة الإجارة لزمه أن يقلع البناء والغرس ويسلمها فارغةً، إلا أن يختار صاحب الأرض أن يغرم لـه قيمة ذلك مقلوعاً فيملكه أو يرضى بتركه على حالـه فيكون البناء لـهذا والأرض لـهذا، ويجوز استئجار الدواب للركوب والحمل[١]، فإن أطلق الركوب[٢] جاز لـه أن يركبها من شاء، وكذلك إن استأجر ثوباً للبس وأطلق، فإن قال: على أن يركبها فلانٌ، أو يلبس الثوب فلانٌ، فأركبها غيره أو ألبسه غيره؛ كان ضامناً إن عطبت الدابة أو تلف الثوب[٣]؛ وكذلك كل ما يختلف باختلاف المستعمل، وأما العقار وما لا يختلف باختلاف المستعمل[٤] فلا يعتبر تقييده، فإذا شرط سكنى واحدٍ فلـه أن يسكن غيره، وإن سمى نوعاً أو قدراً يحملـه على الدابة مثل أن يقول خمسة أقفزة حنطةٍ فلـه أن يحمل ما هو مثل الحنطة في الضرر أو أقل كالشعير والسمسم، وليس لـه أن يحمل ما هو أضر من الحنطة كالملح والحديد[٥]، وإن استأجرها ليحمل عليها قطناً سماه فليس لـه أن يحمل مثل وزنه حديداً، وإن استأجرها ليركبها فأردف معه رجلا فعطبت ضمن نصف قيمتها[٦]، ولا يعتبر بالثقل.

وإن استأجرها ليحمل عليها مقداراً من الحنطة فحمل أكثر منه فعطبت ضمن ما زاد الثقل، وإذا كبح الدابة بلجامها أو ضربها فعطبت ضمن عند أبي حنيفة.

---

(١) لأنها منفعة معهودة.

(٢) بأن قال يركب من شاء- وهو المراد بالإطلاق - لا أنه يستأجر الدابة للركوب ويطلقه فإنه لا يجوز.

(٣) لأن الناس يتفاوتون في الركوب واللبس فصح التعيين وليس لـه أن يتعداه ولا أجر يلزمه لأنه لا يجتمع مع الضمان.

(٤) لعدم التفاوت.

(٥) الأصل أن من استحق منفعة مقدرة بالعقد فاستوفاها أو مثلـها أو دونها جاز لدخولـه تحت الأذن ولو أكثر لم يجز لعدم دخولـه تحته.

(٦) مع الأجرة لأنها تلفت بركوبهما وأحدهما مأذون لـه دون الآخر.هذا إذا كانت الدّابة تطيق حملـهما وإلا ضمن كل القيمة.

والأجراء على ضربين: أجيرٌ مشتركٌ، وأجيرٌ خاصٌ، فالمشترك: من[1] لا يستحق الأجرة حتى يعمل كالصباغ والقصار، والمتاع أمانةٌ في يده: إن هلك لم يضمن شيئاً عند أبي حنيفة[2]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يضمنه، وما تلف بعملـه كتخريق الثوب من دقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل وغرق السفينة من مدها مضمونٌ[3] إلا أنه لا يضمن به بني آدم ممن غرق في السفينة أو سقط من الدابة[4] لم يضمنه، وإذا فصد الفصاد أو بزغ البزاغ ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك[5]. والأجير الخاص: الذي[6] يستحق الأجرة بتسليم نفسه في المدة، وإن لم يعمل، كمن استؤجر شهراً للخدمة أو لرعي الغنم[7].

ولا ضمان على الأجير الخاص فيما تلف في يده ولا ما تلف من عملـه[8].

والإجارة تفسدها الشروط[9] كما تفسد البيع، ومن استأجر عبداً للخدمة

---

(١) يعمل لا لواحد أو لواحد من غير توقيت ومن أحكامه.

(٢) وإن شـرط عليه الضـمان لأن شـرط الضـمان في الأمانـة مخـالف لقضية الشرع فيكون باطلا وقيل: إن كان الأجير مصلحا لا يضمن وإن بخلافه يضمن وإن مستور الحال يؤمر بالصلح.

(٣) لأن المـأذون فـيه مـا هـو داخـل تحـت العقـد وهـو العمل الصالح فلم يكن المفسد مأذونا فيه فيكون مضمونا عليه.

(٤) وإن كـان بسوقه أو قوده لأن ضمان الآدمي لا يجب بالعقد بل بالجناية وهذا ليس بجناية لكونه مأذونًا فيه.

(٥) لأنـه لا يمكـن الاحتراز عن السراية لأنه يبتني على قوة الطباع وضعفها ولا يعرف ذلك بنفسه فلا يمكن تقييده بالسلامة.

(٦) يعمل لواحد عملا مؤقتا بالتخصيص.

(٧) لأن المعقـود عليه تسليم نفسه لا عملـه ، كالدار المستأجرة للسكني والأجر مقابل بها فيستحقه ما لم يمنع من العمل مانع كمرض ومطر ونحوهما مما يمنع التمكن من العمل.

(٨) لأن يده يد أمانة، أمّا إذا حصل التلف بسبب عمل غير معتاد كان متعدياً ضامناً.

(٩) المخالفة لمقتضى العقد.

فليس لـه أن يسافر به إلا أن يشترط ذلك، ومن استأجر جملاً ليحمل عليه محملاً وراكبين إلى مكة جاز، ولـه المحمل المعتاد[1]، وإن شاهد الجمّال المحمل فهو أجود، وإن استأجر بعيراً ليحمل عليه مقداراً من الزاد فأكل منه في الطريق جاز لـه أن يرد عوض ما أكل، والأجرة لا تجب بالعقد، وتستحق بأحد معانٍ ثلاثةٍ: إما بشرط التعجيل. أو بالتعجيل من غير شرطٍ[2]، أو باستيفاء المعقود عليه[3]، ومن استأجر داراً فللمؤجر أن يطالبه بأجرة كل يومٍ إلا أن يبين وقت الاستحقاق بالعقد، ومن استأجر بعيراً إلى مكة فللجمال أن يطالبه بأجرة كل مرحلةٍ[4]، وليس للقصار والخياط أن يطالب بالأجرة حتى يفرغ من العمل[5] إلا أن يشترط التعجيل، ومن استأجر خبازاً ليخبز لـه في بيته قفيز دقيق بدرهمٍ لم يستحق الأجرة حتى يخرج الخبز من التنور، ومن استأجر طباخاً ليطبخ لـه طعاماً للوليمة فالغرف عليه، ومن استأجر رجلاً ليضرب لـه لبناً استحق الأجرة إذا أقامه عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا يستحقها حتى يشرجه[6]، وإذا قال للخياط: إن خطت هذا الثوب فارسياً فبدرهمٍ، وإن خطته رومياً فبدرهمين، جاز، وأي العملين عمل استحق الأجرة[7].

---

(١) لأن المقصـود هـو الراكـب وهـو معلـوم، والمحمل تابع، وما فيه من الجهالة ترتفع بالصرف إلى المعتاد، ويجعل المعقود عليه جملا في ذمة المكاري، والإبل آلة وجهالة الآلة لا تفسد.

(٢) بأن يعطيه حالا فإنه يكون هو الواجب حتى لا يكون لـه الاسترداد.

(٣) فإذا استوفى المنفعة استحق عليه البدل.

(٤) لأن سـير كل مـرحلة مـنفعة مقصـودة. ووجهـه أن القـياس يقتضـي استحقاق الأجر ساعة فساعة لتتحقق المساواة إلا أن المطالبة في كل ساعة تفضي إلى أن لا يتفرغ لغيره فيتضرر به، فقدّر بما ذُكر.

(٥) لأن العمل في البعض غير منتفع به فلا يستوجب به الأجر.

(٦) أي يركـب بعضـه على بعض لأنه من تمام عملـه إذ لا يؤمن الفساد قبلـه فصار كإخراج الخبز من التنور ولأن الأجير هو الذي يتولاه عرفا وهو المعتبر فيما لم ينص عليه.

(٧) المشروطة.

وإن قال: إن خطته اليوم فبدرهم، وإن خطته غداً فبنصف درهم، فإن خاطه اليوم فله درهمٌ، وإن خاطه غداً فله أجر مثله عند أبي حنيفة[١] ولا يتجاوز به نصف درهمٍ، وإن قال: إن سكنت في هذا الدكان عطاراً فبدرهمٍ في الشهر، وإن سكنته حداداً فبدرهمين، جاز، وأي الأمرين فعل استحق المسمى فيه عند أبي حنيفة[٢]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: الإجارة فاسدةٌ، ومن استأجر داراً كل شهرٍ بدرهمٍ فالعقد صحيحٌ في شهرٍ واحدٍ فاسدٌ في بقية الشهور[٣]. إلا أن يسمي جملَةً شهورٍ معلومةٍ[٤]، فإن سكن ساعةً من الشهر الثاني صح العقد فيه ولزمه ذلك الشهر ولم يكن للمؤجّر أن يخرجه منها إلى أن ينقضي، وكذلك كل شهرٍ يسكن في أوله[٥]، وإذا استأجر داراً سنةً بعشرة دراهم جاز، وإن لم يسم قسط كل شهرٍ من الأجرة[٦]، ويجوز أخذ أجرة الحمّام[٧] والحجّام، ولا يجوز أخذ أجرة عسب التيس، ولا يجوز الاستئجار على الأذان والإقامة والحج[٨] والغناء والنوح، ولا تجوز إجارة المشاع عند أبي حنيفة[٩] إلا من الشريك. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: إجارة المشاع جائزةٌ.

---

(١) لأن ذكر اليوم للتعجيل بخلاف الغد فإنه للتعليق حقيقة، فيجتمع في الغد تسميتان الوقت والعمل، دون اليوم، فيصح الأول ويجب المسمى في اليوم، ويفسد الثاني ويجب أجر المثل.

(٢) لأنه خيره بين عقدين.

(٣) والأصل أن كلمة « كل » إذا دخلت فيما لا نهاية له ينصرف إلى الواحد لتعذر العمل بالعموم فكان الشهر الواحد معلوما فصح العقد فيه.

(٤) لزوال المانع لأن المدة صارت معلومة.

(٥) ساعة لأنه تم العقد بتراضيهما.

(٦) لأن المدة معلومة بدون التقسيم ثم يعتبر ابتداء المدة مما سمى وإن لم يسم فمن وقت العقد.

(٧) لتعارف الناس ولم تعتبر الجهالة لإجماع المسلمين عليه.

(٨) أجازه المتأخرون، وإذا كان بدون ذكر المدة أفتوا بوجوب أجرة المثل .

(٩) لعدم القدرة على التسليم لأن تسليم الشائع وحده لا يتصور.

ويجوز استئجار الظئر[1] بأجرةٍ معلومةٍ، ويجوز بطعامها وكسوتها، وليس للمستأجر أن يمنع زوجها من وطئها، فإن حبلت كان لـهم أن يفسخوا الإجارة إذا خافوا على الصبي من لبنها[2]، وعليها أن تصلح طعام الصبي[3]، وإن أرضعته في المدة بلبن شاةٍ فلا أجر لـها، وكل صنعٍ لعملـه أثرٌ في العين كالقصار والصّباغ فلـه أن يحبس العين بعد الفراغ من عملـه حتى يستوفي الأجرة[4].

ومن ليس لعملـه أثرٌ فليس لـه أن يحبس العين بالأجرة كالحمال والملاح[5]، وإذا شرط على الصانع أن يعمل بنفسه فليس لـه أن يستعمل غيره، فإن أطلق لـه العمل فلـه أن يستأجر من يعملـه[6]، وإذا اختلف الخياط وصاحب الثوب فقال صاحب الثوب: أمرتك أن تعملـه قباء، وقال الخياط: قميصاً، أو قال صاحب الثوب للصباغ: أمرتك أن تصبغه أحمر فصبغته أصفر فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه[7]، فإن حلف فالخياط ضامنٌ، وإذا قال صاحب الثوب: عملته لي بغير أجرةٍ، وقال الصانع: بأجرةٍ، فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف: إن كان حريفاً[8] لـه فلـه الأجرة، وإن لم يكن حريفاً لـه فلا أجرة لـه، وقال محمدٌ: إن كان الصانع معروفاً بهذه الصنعة أن يعمل بالأجرة فالقول قولـه إنه عملـه بأجرةٍ، والواجب

---

(١) المرضعة.

(٢) لأن لبن الحامل يفسد الصبي.

(٣) والحاصل أنه يعتبر فيما لا ينص عليه العرف في مثل هذا الباب فما جرى عليه العرف من غسل ثياب الصبي وإصلاح الطعام وغير ذلك على الظئر.

(٤) المشروطة لأن المعقود عليه وصف قائم في الثوب فلـه حق الحبس لاستيفاء البدل.

(٥) لأن المعقود عليه نفس العمل وهو غير قائم في العين فلا يتصور حبسه فليس لـه ولاية الحبس.

(٦) لأن المستحق عمل في ذمته ويمكن إيفاؤه بنفسه وبالاستعانة بغيره.

(٧) لأن الأذن مستفاد من جهته الا يرى أنه لو أنكر أصل الإذن كان القول قولـه فكذا إذا أنكر صفته لكن يحلف لأنه أنكر شيئا لو أقر به لزمه.

(٨) أي معاملا « لـه » : أي للصانع بأن كان بينهما معاملة من أخذ وإعطاء.

في الإجارة الفاسدة أجر المثل لا يتجاوز به المسمى[١].

وإذا قبض المستأجر الدار فعليه الأجرة وإن لم يسكنها[٢]، فإن غصبها غاصبٌ من يده سقطت الأجرة، وإن وجد بها عيباً يضر بالسكنى فله الفسخ[٣]، وإذا خربت الدار أو انقطع شرب الضيعة أو انقطع الماء عن الرحى انفسخت الإجارة[٤].

وإذا مات أحد المتعاقدين وقد عقد الإجارة لنفسه انفسخت الإجارة، وإن عقدها لغيره لم تنفسخ، ويصح شرط الخيار في الإجارة[٥]، وتنفسخ الإجارة بالأعذار، كمن استأجر دكاناً في السوق ليتجر فيه فذهب ماله وكمن أجر داراً أو دكاناً ثم أفلس ولزمته ديونٌ لا يقدر على قضائها إلا من ثمن ما آجر فسخ القاضي العقد[٦] وباعها في الدين.

وكمن استأجر دابةً ليسافر عليها ثم بدا له من السفر فهو عذرٌ، وإن بدا للمكاري من السفر فليس ذلك بعذر.

---

(١) لرضاهما به وينقص عنه لفساد التسمية، وإنْ كانت لجهالة المسمى أو عدم التسمية، أو كان المسمى خمراً أو خنزيراً وجب أجر المثل بالغاً ما بلغ لعدم ما يرجع إليه.

(٢) لأن تسليم عين المنفعة لا يتصور فأقيم تسليم المحل مقامه.

(٣) لأن المعقود عليه المنافع وإنها توجد شيئا فشيئا، فكان هذا عيباً حادثاً قبل القبض فيجب الخيار ثم المستأجر إذا استوفى المنفعة فقد رضي بالعيب فيلزمه جميع البدل. وإن أزال المؤجر العيب بطل خيار المستأجر.

(٤) لأن المعقود عليه قد فات قبل القبض فشابه فوت المبيع قبل القبض وموت العبد المستأجر.

(٥) لأنه عقد معاوضة لا يلزم فيه القبض في المجلس فجاز اشتراط الخيار كالبيع.

(٦) إذا كان العذر ظاهرا لا يحتاج إلى القضاء لظهور العذر وإن كان غير ظاهر كالدين يحتاج إلى القضاء لظهور العذر.

كتاب الشفعة

شروطها

- أن يكون المحل عقارا
- أن يطلبها الشفيع في مجلس علمه
- أن يكون بدلا عن عوض هو مال

كتاب الشفعة[1]

الشفعة واجبةٌ للخليط في نفس المبيع، ثم للخليط في حق المبيع، كالشرب والطريق، ثم للجار[2]، وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعةٌ مع الخليط[3]، فإن سلم فالشفعة للشريك في الطريق، فإن سلم أخذها الجار. والشفعة تجب بعقد البيع[4] وتستقر بالإشهاد[5]، وتملك بالأخذ إذا سلمها المشتري أو حكم بها حاكمٌ، وإذا علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة ثم ينهض منه فيشهد على البائع إن كان المبيع في يده أو على المبتاع أو عند العقار، فإذا فعل ذلك استقرت شفعته ولم تسقط بالتأخير عند أبي حنيفة، وقال محمدٌ: إن تركها شهراً بعد الإشهاد بطلت شفعته.

والشفعة واجبةٌ في العقار[6]، وإن كان مما لا يقسم، ولا شفعة في العروض والسفن[7] والمسلم والذمي في الشفعة سواءٌ[8]، وإذا ملك العقار بعوضٍ هو مالٌ وجبت فيه الشفعة، ولا شفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها أو يخالع

---

(١) لغة: الضم، وشرعا: تملك العقار جبرا على المشتري بما قام عليه.

(٢) الملاصق ولو بابه في سكة أخرى.

(٣) في نفس المبيع لأن الاتصال بالشركة أقوى لأنه في كل جزء.

(٤) أي بعده لأنه هو السبب.

(٥) ولابد من طلب المواثبة- (وهي أن يطالب بحقه في الشفعة لأنه إذا سكت بطل حقه)- لأنها حق ضعيف يبطل بالإعراض ولابد من الإشهاد والطلب ليعلم بذلك رغبته فيه دون إعراضه عنه ولأنه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي ولا يمكنه إلا بالإشهاد.

(٦) وما في حكمه كالعلو وإن لم يكن طريقه في السفل لأنه التحق بالعقار بما له من حق.

(٧) لأنها إنما وجبت لدفع ضرر سوء الجوار.

(٨) لأنهما مستويان في السبب والحكمة فيستويان في الاستحقاق.

المرأة بها أو يستأجر بها داراً أو يصالح بها عن دم عمدٍ أو يعتق عليها عبدا[1] أو يصالح عنها بإنكارٍ أو سكوت، فإن صالح عنها بإقرار وجبت فيها الشفعة وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي فادعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه، فإن اعترف بملكه الذي يشفع به، وإلا كلفه إقامة البينة، فإن عجز عن البينة استحلف المشتري بالله ما نعلم أنه مالكٌ للذي ذكره مما يشفع به، فإن نكل أو قامت للشفيع بينةٌ سأله القاضي: هل ابتاع أم لا؟ فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع: أقم البينة، فإن عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع أو بالله ما يستحق علي في هذه الدار شفعةً من الوجه الذي ذكره، وتجوز المنازعة في الشفعة، وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي[2]، فإذا قضى القاضي له بالشفعة لزمه إحضار الثمن، وللشفيع أن يرد الدار بخيار العيب والرؤية[3]، فإن أحضرَ الشفيعُ البائعَ والمبيعُ في يده فله أن يخاصمه في الشفعة، ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري، فيفسخ البيع بمشهدٍ منه، ويقضي بالشفعة على البائع، ويجعل العهدة عليه[4]، وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته[5]، وكذلك إن أشهد في المجلس ولم يشهد على أحد المتبايعين ولا عند العقار، وإن صالح من شفعته على عوض أخذه بطلت شفعته، ويرد العوض[6]، وإذا مات الشفيع بطلت شفعته[7]، وإن مات المشتري

---

(١) لأن الشفعة إنما تجب في مبادلة المالي بالمال وهذه الأعواض ليست بمال فإيجاب الشفعة فيها خلاف المشروع.

(٢) لأنه لا ثمن له عليه قبل القضاء ولهذا لا يشترط تسليمه فكذا لا يشترط إحضاره.

(٣) لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء.

(٤) على البائع عند الاستحقاق وهذا بخلاف ما إذا قبض المشترى المبيع فأخذه الشفيع من يده حيث تكون العهدة عليه لأنه تم ملكه بالقبض.

(٥) لإعراضه عن الطلب.

(٦) لبطلان الصلح والبيع لأنها مجرد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه لأنه رشوة.

(٧) ولم تُورّث الشفعة عنه لأن الوارث لم يكن له ملك عند عقد البيع وصورته: إذا مات الشفيع بعد البيع وقبل القضاء، بالشفعة، أمّا إذا مات بعد القضاء قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته.

لم تسقط[1]، وإن باع الشفيع ما يشفع به قبل أن يقضى لـه بالشفعة بطلت شفعته، ووكيل البائع إذا باع وكان هو الشفيع فلا شفعة لـه، وكذلك إن ضمن الدرك عن البائع الشفيع، ووكيل المشتري إذا ابتاع فلـه الشفعة، ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع، فإن أسقط الخيار وجبت الشفعة، ومن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة، ومن ابتاع داراً شراءً فاسداً فلا شفعة فيها[2]، فإن سقط الفسخ وجبت الشفعة، وإذا اشترى ذميٌّ داراً بخمرٍ أو خنزيرٍ وشفيعها ذميٌّ أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير[3]، وإن كان شفيعها مسلماً أخذها بقيمة الخمر والخنزير[4]، ولا شفعة في الـهبة إلا أن تكون بعوضٍ مشروطٍ[5].

وإذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقولُ قول المشتري[6]، فإن أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة ومحمدٍ[7]، وإذا ادعى المشتري ثمناً أكثر وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع، وكان ذلك حطاً عن المشتري. وإن كان قبض الثمن أخذها بما قال المشتري، ولم يلتفت إلى قول البائع[8]، وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك عن الشفيع،

---

(١) الشفعة لأن الحق لا يبطل بموت من عليه كالأجل.

(٢) أما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع وبعد القبض لاحتمال الفسخ وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد وفي إثبات حق الشفعة تقرير الفساد.

(٣) لصحة هذا البيع فيما بينهم وحق الشفعة يعم المسلم والذمي والخمر لـهم كالخل لنا والخنزير كالشاة.

(٤) أما الخنزير فظاهر وأما الخمر فلمنع المسلم عن التصرف فيه فالتحق بغير المثلى.

(٥) لأنه بيع انتهاء ولابد من القبض من الجانبين.

(٦) لأن الشفيع يدّعي استحقاق الدار عليه عند نقد الأقل وهو ينكر والقول قول المنكر مع يمينه ثم الشفيع بالخيار: إن شاء أخذ بما قال المشتري وإن شاء ترك.هذا إذا عدم الشفيع البينة، فإن أقامها قضي لـه بها.

(٧) لأن بينته ملزمة وبينة المشترى غير ملزمة والبينات للإلزام.

(٨) لأنـه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد وخرج هو من البين وصار كالأجنبي وبقى الاختلاف.

وإن حط جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع[١].

وإذا زاد المشتري البائع في الثمن لم تلزم الزيادة الشفيع[٢]، وإذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رؤوسهم[٣]، ولا يعتبر اختلاف الأملاك، ومن اشترى داراً بعوضٍ أخذها الشفيع بقيمته، وإن اشتراها بمكيلٍ أو موزون أخذها بمثلـه[٤]، وإذا باع عقاراً بعقارٍ أخذ الشفيع كل واحدٍ منهما بقيمة الآخر[٥] وإذا بلغ الشفيع أنها بيعت بألفٍ فسلم ثم علم أنها بيعت بأقل أو بحنطةٍ أو شعيرٍ قيمتها ألفٌ أو أكثر فتسليمه باطلٌ ولـه الشفعة، وإن بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألفٌ فلا شفعة لـه[٦]، وإذا قيل لـه إن المشتري فلانٌ فسلّم الشفعة ثم علم أنه غيره فلـه الشفعة[٧]، ومن اشترى داراً لغيره فهو الخصم في الشفعة[٨]، إلا أن يسلمها إلى الموكل[٩]، وإذا باع داراً إلا مقدار ذراع في طول الحد الذي يلى الشفيع فلا شفعة لـه[١٠]، وإن ابتاع منها سهماً بثمنٍ ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الأول دون الثاني[١١]، وإذا ابتاعها بثمنٍ ثم دفع إليه ثوباً عنه

---

(١) منه شيء لأن حط الكل لا يلتحق بأصل العقد لعدم بقاء ما يكون ثمنا كما مر في البيع.

(٢) لأن في اعتبار الزيادة ضررا بالشفيع لاستحقاقه الأخذ بما دونها بخلاف الحط لأن فيه منفعة لـه.

(٣) لاستوائهم في سبب الاستحقاق فيستوون في الاستحقاق.

(٤) لأنها من ذوات الامثال.

(٥) لأنـه بدلـه وهـو مـن ذوات القيم فيأخذه بقيمته وإن اختلف شفيعهما يأخذ شفيع كل منهما مالـه فيه الشفعة بقيمة الأخر.

(٦) لأن الجنس متحد في حق الثمنية.

(٧) لـتفاوت الجـوار ولـو عـلم أن المشـتري هو مع غيره فلـه أن يأخذ نصيب غيره لأن التسليم لم يوجـد في حقـه ولـو بلغه شراء النصف فسلّم ثم ظهر شراء الجميع فلـه الشفعة لأن التسليم لضرر الشركة و لاشركة.

(٨) لأنه هو العاقد والأخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه عليه.

(٩) لأنه لم يبق لـه يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل.

(١٠) في المبيع لانقطاع الجوار.

(١١) لأن المشتري صار شريكا في السهم الثاني فكان أولى من الجار.

فالشفعة بالثمن دون الثوب، ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفعة عند أبي يوسف[1]، وتكره عند محمدٍ، وإذا بنى المشتري أو غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو بالخيار: إن شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس مقلوعاً، وإن شاء كلف المشتري قلعه[2]، وإذا أخذها الشفيع فبنى أو غرس ثم استحقت رجع بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس، وإذا انهدمت الدار أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان بغير فعل أحدٍ، فالشفيع بالخيار: إن شاء أخذها بجميع الثمن، وإن شاء ترك، وإن نقض المشتري البناء قيل للشفيع: إن شئت فخذ العرصة بحصتها، وإن شئت فدع، وليس لـه أن يأخذ النقض، ومن ابتاع أرضاً وعلى نخلـها ثمرٌ أخذها الشفيع بثمرها فإن أخذه المشتري سقط عن الشفيع حصته، وإذا قضى للشفيع بالدار وإن لم يكن رآها فلـه خيار الرؤية، وإن وجد بها عيباً فلـه أن يردها به وإن كان المشتري شرط البراءة منه، وإذا ابتاع بثمنٍ مؤجلٍ فالشفيع بالخيار: إن شاء أخذها بثمنٍ حال، وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل ثم يأخذها، وإذا قسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة[3]، وإذا اشترى داراً فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤيةٍ أو شرطٍ أو عيبٍ بقضاء قاضٍ فلا شفعة للشفيع وإن ردها بغير قضاء أو تقايلا فللشفيع الشفعة.

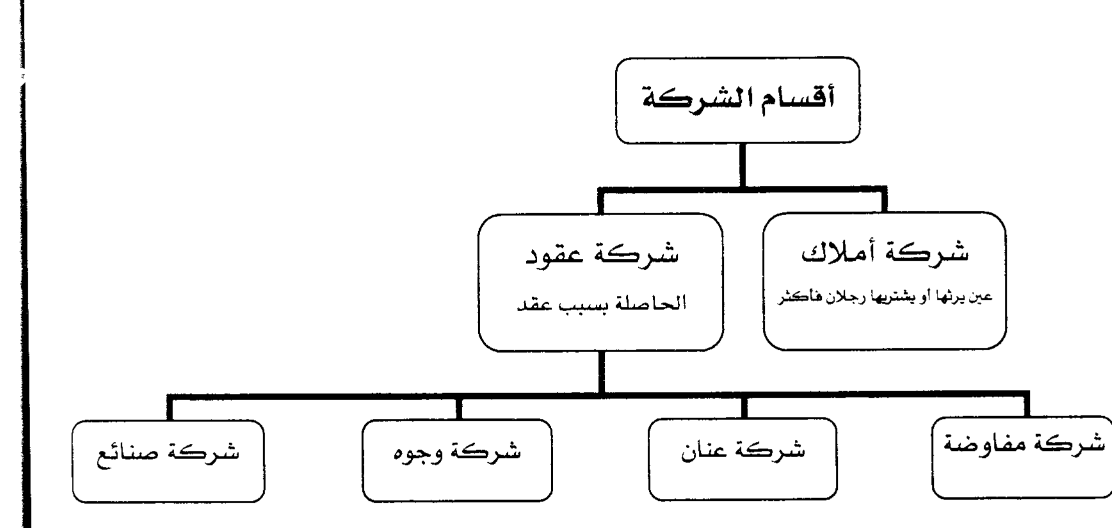
---

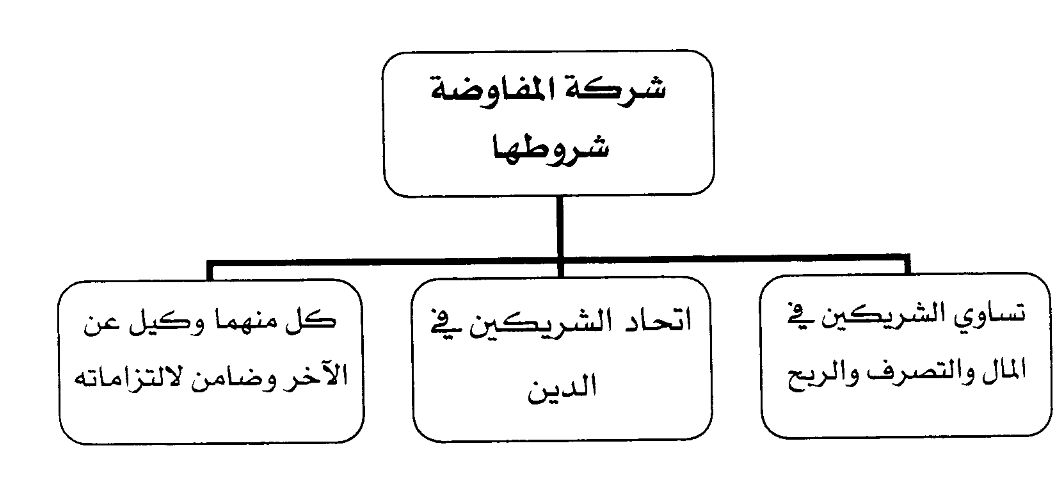
(١) لأنها منع عن إثبات الحق فلا يعد ضررا.

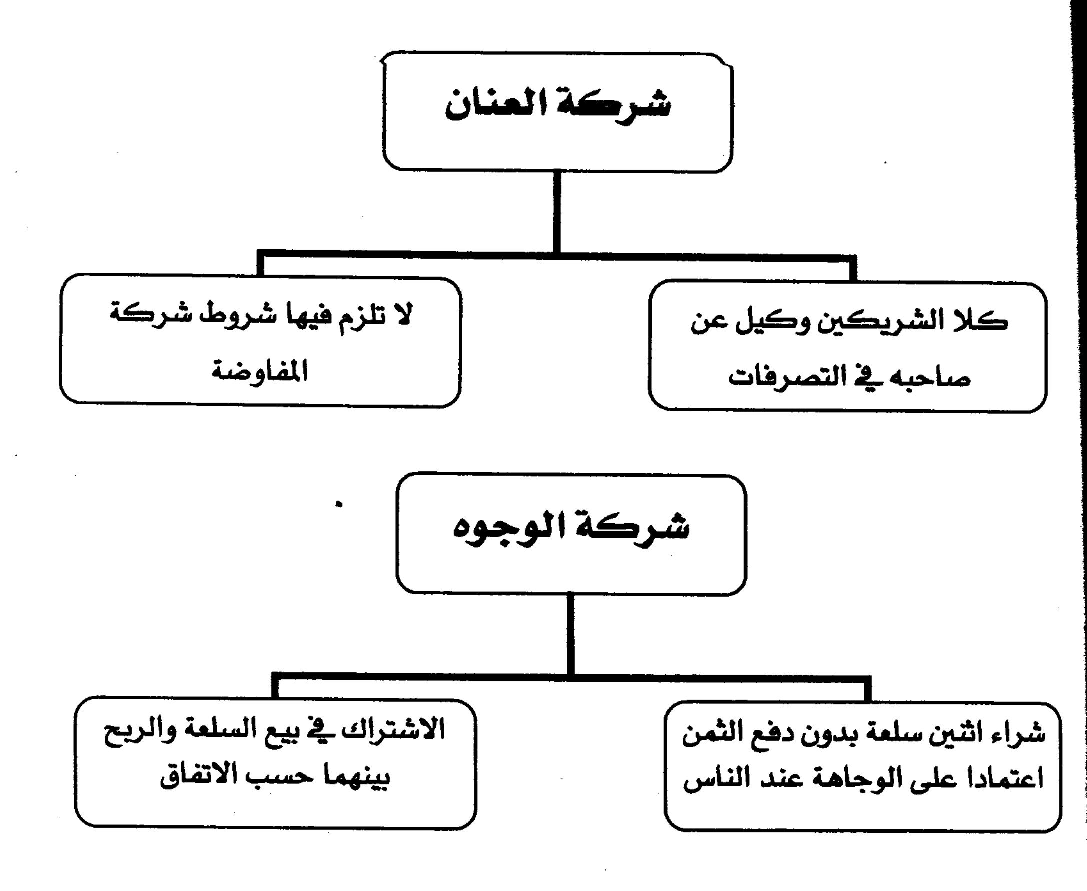
(٢) لأنه وضعه في محل تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط من جهته.

(٣) لأنها ليست بمعاوضة مطلقا.

كتاب الشركة


أقسام الشركة
شركة أملاك
عين يرثها أو يشتريها رجلان فاكثر
شركة عقود
الحاصلة بسبب عقد
شركة مفاوضة
شركة عنان
شركة وجوه
شركة صنائع


شركة المفاوضة
شروطها
تساوي الشريكين في المال والتصرف والربح
اتحاد الشريكين في الدين
كل منهما وكيل عن الآخر وضامن لالتزاماته


شركة العنان
كلا الشريكين وكيل عن صاحبه في التصرفات
لا تلزم فيها شروط شركة المفاوضة
شركة الوجوه
شراء اثنين سلعة بدون دفع الثمن اعتمادا على الوجاهة عند الناس
الاشتراك في بيع السلعة والربح بينهما حسب الاتفاق

كتاب الشركة[1]

الشركة على ضربين: شركة أملاكٍ، وشركة عقودٍ.

فشركة الأملاك: العين يرثها رجلان أو يشتريانها[2] فلا يجوز لأحدهما أن يتصرف في نصيب الآخر إلا بإذنه، وكل واحدٍ منهما في نصيب صاحبه كالأجنبي[3].

والضرب الثاني: شركة العقود[4]، وهي على أربعة أوجهٍ: مفاوضةٍ، وَعِنَان، وشركة الصنائع، وشركة الوجوه.

فأما شركة المفاوضة فهي: أن يشترك الرجلان فيستويان في مالـهما وتصرفها ودينهما[5]، فتجوز بين الحرين المسلمين العاقلين البالغين، ولا تجوز بين الحر والمملوك، ولا بين الصبي والبالغ، ولا بين المسلم والكافر[6]، وتنعقد على الوكالة والكفالة، وما يشتريه كل واحدٍ منهما يكون على الشركة إلا طعام أهلـه وكسوتهم، وما يلزم كل واحدٍ منهما من الديون بدلاً عما يصح فيه

---

(١) الشركة لغة: الخلطة، وشرعا: اختصاص اثنين أو أكثر بمحل واحد.

(٢) وكما إذا اتهب الرجلان عينا أو ملكاها بالاستيلاء أو اختلط مالـهما من غير صنع أو بخلطهما خلطا يمنع التمييز إلا بحرج.

(٣) في الامتناع عن التصرف إلا بوكالة أو ولاية لأن تصرف الإنسان في مال غيره لا يجوز إلا بإذن أو ولاية.

(٤) وهـي الحاصلة بسبب العقد وركنها الإيجاب والقبول وشرطها أن يكون التصرف المعقود عليه قابلا للوكالة، ليكون ما يستفاد بالتصرف مشتركاً بينهما.

(٥) لأنهـا تقتضـي المساواة فلا بد من تحققها ابتداء وانتهاء في التصرف والمال والدّين. فهما شركة عامة في جميع التجارات يفوض كل منهما أمر الشركة إلى صاحبه على الإطلاق.

(٦) لأن الذمي يملك من التصرف مالا يملكه المسلم من بيع الخمر والخنزير.

الاشتراك فالآخر ضامنٌ لـه[١]، فإن ورث أحدهما مالاً تصح فيه الشركة أو وهب لـه ووصل إلى يدهبطلت المفاوضة وصارت الشركة عناناً[٢].

ولا تنعقد الشركة إلا بالدراهم والدنانير[٣] والفلوس النافقة، ولا تجوز بما سوى ذلك إلا أن يتعامل الناس بها كالتبر والنقرة فتصح الشركة بهما[٤].

وإذا أرادا الشركة بالعروض باع كل واحدٍ منهما نصف مالـه بنصف مال الآخر[٥] ثم عقدا الشركة.

وأما شركة العنان فتنعقد على الوكالة[٦] دون الكفالة[٧]؛ ويصح التفاضل في المال، ويصح أن يتساويا في المال ويتفاضلا في الربح[٨]، ويجوز أن يعقدها كل

---

(١) تحقيقا للمساواة قيد بما يصح فيه الاشتراك لإخراج نحو دين الجناية والنكاح والخلع والنفقة فإن الآخر فيه ليس بضامن.

(٢) لزوال المساواة فيما يصلح رأساً للمال، وذلك مثل الإرث والوصية، والاتهاب. والمساواة في العنان ليست شرط فتصير عناناً لوجود شرائطها.

(٣) لأنهما أثمان الأشياء ولأنها لا تتعين بالعقود فيصير المشترى مشتريا بأمثالهما في الذمة والمشترى ضامن لما في ذمته فيصح الربح المقصود لـه لأنه ربح ما ضمنه.

(٤) أي الذهب غير المضروب والفضة غير المضروبة إن جرى التعامل بها في بلدة ما فتصير كالنقود لا تتعين بالعقود وتصح الشركة فيه. أمّا إذا لم يجز التعامل بها فهي كالعروض تتعين في العقود ولا تصح به الشركة.

(٥) فيصيران شريكي ملك حتى لا يجوز لأحدهما أن يتصرف في نصيب الآخر، ثم إذا عقد الشركة صارا شريكي عقد حتى جاز كل منهما أن يتصرف في نصيب صاحبه هذا إن تساويا قيمة، وإن تفاوتا باع صاحب الأقل بقدر ما تثبت به الشركة.
وصورته: رجلان لهما مال لا يصلح للشركة كالعروض والحيوان وأرادا الشركة فالطريق فيه أن يبيع أحدهما نصف مالـه مشاعاً بنصف مال الآخر مشاعاً أيضاً فإذا فعلا ذلك صار المال شركة بينهما شركة أملاك ثم يعقدان بعده عقد الشركة ليكون كل واحد منهما وكيلاً عن صاحبه.

(٦) لأنها من ضروريات التصرف.

(٧) لأنها ليست من ضرورياته وانعقادها في المفاوضة لاقتضاء اللفظ التساوي بخلاف العنان.

(٨) لأن الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل كما في المضاربة وقد يكون أحدهما أحذق وأهدى أو أكثر عملا وأقوى فلا يرضى بالمساواة فمست الحاجة إلى التفاضل.

واحدٍ منهما ببعض مالـه دون بعضٍ.

ولا تصح إلا بما بينا أن المفاوضة تصح به، ويجوز أن يشتركا ومن جهة أحدهما دراهم ومن جهة الآخر دنانير، وما اشتراه كل واحدٍ منهما للشركة طولب بثمنه دون الآخر ثم يرجع على شريكه بحصته منه، وإذا هلك مال الشركة أو أحد المالين قبل أن يشتريا شيئاً بطلت الشركة[1]، وإن اشترى أحدهما بمالـه وهلك مال الآخر قبل الشراء فالمشري بينهما على ما شرطا، ويرجع على شريكه بحصته من ثمنه.

وتجوز الشركة وإن لم يخلطا المالين، ولا تصح الشركة إذا شرطا لأحدهما دراهم مسماةً من الربح[2].

ولكل واحدٍ من المتفاوضين وشريكي العنان أن يبضع المال ويدفعه مضاربةً، ويوكل من يتصرف فيه، ويده في المال يد أمانةٍ.

وأما شركة الصنائع[3] فالخياطان والصباغان يشتركان على أن يتقبلا الأعمال ويكون الكسب بينهما، فيجوز ذلك[4]، وما يتقبلـه كل واحدٍ منهما من العمل يلزمه ويلزم شريكه[5]، فإن عمل أحدهما دون الآخر فالكسب بينهما نصفان.

---

(١) لأنها تعينت بهذين المالين فإذا هلكا فات المحل وبهلاك أحدهما بطل في الهالك لعدمه وفي الآخر لأن صاحبه لم يرض أن يعطيه شيئا من ربح مالـه.

(٢) لأنـه شرط يوجب انقطاع الشركة فعسى ألا يخرج إلا قدر المسمى. ويكون الربح عندها بقدر الملك لا على ما شرطا.

(٣) وتسمى التقبل والأعمال والأبدان.

(٤) لأن المقصود منه التحصيل وهو ممكن بالتوكيل لأنه لما كان وكيلا في النصف أصيلا في النصف تحققت الشركة في المال المستفاد ولا يشترط فيه اتحاد العمل.

(٥) فيطالـب كـل واحـد منهما بالعمل ويطالبُ بالأجر ويبرأ الدافع إليه، لأن هذه الشركة تقتضي الضمان حتى كان ما يتقبلـه كل واحد منهما مضموناً على الآخر ويستوجب الأجر بما تقبلـه شريكه فكان كالمفاوضة في ضمان الأعمال والمطالبة بالأبدال.

وأما شركة الوجوه[١] فالرجلان يشتركان ولا مال لـهما على أن يشتريا بوجوههما ويبيعا[٢]، فتصح الشركة على هذا، وكل واحدٍ منهما وكيل الآخر فيما يشتريه، فإن شرطا أن يكون المشترى بينهما نصفين فالربح كذلك، ولا يجوز أن يتفاضلا فيه، وإن شرطا أن يكون المشترى بينهما أثلاثاً فالربح كذلك.

ولا تجوز الشركة في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد، وما اصطاده كل واحدٍ منهما أو احتطبه فهو لـه دون صاحبه[٣]، وإذا اشتركا ولأحدهما بغلٌ وللآخر راويةٌ يستقي عليها الماء والكسب بينهما لم تصح الشركة، والكسب كله للذي استقى، وعليه أجر مثل الراوية إن كان صاحب البغل، وإن كان صاحب الراوية فعليه أجر مثل البغل.

وكل شركةٍ فاسدةٍ فالربح فيها على قدر المال، ويبطل شرط التفاضل[٤] وإذا مات أحد الشريكين أو ارتد ولحق بدار الحرب بطلت الشركة[٥].

وليس لواحدٍ من الشريكين أن يؤدي زكاة مال الآخر إلا بإذنه[٦].فإن أذن كل واحدٍ منهما لصاحبه أن يؤدي زكاته فأدى كل واحدٍ منهما فالثاني ضامنٌ[٧]، علم بأداء الأول أو لم يعلم[٨] لم يضمن.

---

(١) سميت بذلك لأنه لا يشترى إلا من لـه وجاهة عند الناس.

(٢) فما حصل بالبيع يدفعان منه ثمن ما اشتريا وما بقي بينهما.

(٣) لثبوت الملك في المباح بالأخذ فإن أخذاه معا فهو بينهما نصفين لاستوائهما في سبب الاستحقاق.

(٤) لأن الربح تابع للمال كالريع ولم يعدل عنه إلا عند صحة التسمية ولم تصح الشركة فلم تصح التسمية.

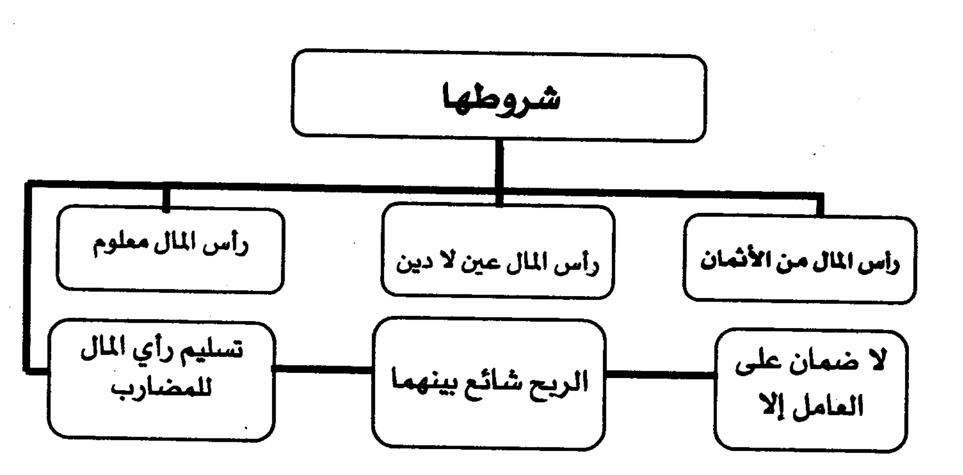
(٥) لأنها تتضمن الوكالة ولابد منها لتحقيق الشركة والوكالة تبطل بالموت وكذا بالالتحاق مرتداً. وإذا بطلت الوكالة بطلت الشركة.

(٦) لأن ذلك ليس بداخل في الشركة لأنه ليس من التجارة.

(٧) إن أديا متعاقبين لأنه مأمور بالدفع إليه زكاة، والمدفوع لم يقع زكاة فكان مخالفاً ولأنه أمره بأداء يخرجه عن العهدة ولم يوجد فكان مخالفاً فيضمن فلو أديا معاً ضمن كلٌ نصيب صاحبه وتقاصا. أو رجع بالزيادة أوردها بعد الشركة لأنها كالمقدمة للمضاربة لاشتمالها عليها.

(٨) لأنه معزول حكما لفوات المحل وذا لا يختلف بالعلم والجهل.

كتاب المضاربة



كتاب المضاربة[1]

المضاربة: عقدٌ على الشركة بمال من أحد الشريكين وعمل من الآخر، ولا تصح المضاربة إلا بالمال الذي بينا أن الشركة تصح به[2]، ومن شرطها أن يكون الربح بينهما مشاعاً لا يستحق أحدهما منه دراهم مسماةً[3]، ولابد أن يكون المال مسلَّماً إلى المضارب[4]، ولا يد لرب المال فيه[5]، فإذا صحت المضاربة مطلقةً جاز للمضارب أن يشتري ويبيع[6] ويسافر ويبضع ويوكل[7]، وليس له أن يدفع المال مضاربةً[8] إلا أن يأذن له رب المال في ذلك[9]، وإن خص له رب المال التصرف في بلد بعينه أو في سلعة بعينها.لم يجز له أن يتجاوز ذلك[10].

---

(١) المضاربة لغة: مشتقة من الضرب في الأرض سمى به لأن المضارب يستحق الربح بسعيه وعمله، وشرعا: عقد بإيجاب وقبول على الشركة في الربح بمال من أحد الشريكين وعمل من الآخر.

(٢)أي الأثمان، فلو دفع إليه عرضا وقال: بعه وأعمل مضاربة بثمنه جاز.

(٣) لأن ذلك يقطع الشركة بينهما لاحتمال ان لا يحصل من الربح إلا قدر ما شرطه له.

(٤) ليتمكن من التصرف.

(٥) أي لايجوز أن يشترط العمل على رب المال، فإن شرط ذلك فسدت المضاربة لأنه يمنع خلوص يد المضارب فلا يتمكن من التصرف.

(٦) بنقد ونسيئة متعارفة.

(٧) ويودع ويرهن ويرتهن ويؤجر ويستأجر ويحيل ويحتال لإطلاق العقد والمقصود منه الاسترباح ولا يتحصل إلا بالتجارة فينتظم العقد صنوف التجارة وما هو صنيع التجار.

(٨) لأن الشيء لا يتضمن مثله، فلا بد من التنصيص عليه أو التفويض المطلق إليه.

(٩) كالتفويض المطلق إليه بأن يقول له: أعمل برأيك، لكنه لا يملك الاقراض والاستدانة بأي حال.

(١٠) لأن المضاربة تقبل التقييد لأنها توكيل.

وكذلك إن وقت للمضاربة مدةً بعينها جاز ويطل العقد بمضيها[1]، وليس للمضارب أن يشتري أبا ربِّ المالِ ولا ابنه ولا من يُعتقُ عليه، فإن اشتراهم كان مشترياً لنفسه دون المضاربة[2]، وإن كان في المال ربحٌ فليس لـه أن يشتري من يعتق عليه، فإن اشتراهم ضمن مال المضاربة، وإن لم يكن في المال ربحٌ جاز أن يشتريهم، فإن زادت قيمتهم عتق نصيبه منهم، ولم يضمن لرب المال شيئاً، ويسعى المعتق لرب المال في قيمة نصيبه منه، وإذا دفع المضارب المال مضاربةً ولم يأذن لـه رب المال في ذلك لم يضمن بالدفع ولا يتصرف المضارب الثاني حتى يربح، فإذا ربح ضمن المضارب الأول المال، وإذا دفع إليه المال مضاربةً بالنصف وأذن لـه أن يدفعها مضاربةً فدفعها بالثلث؛ فإن كان رب المال قال لـه على أن ما رزق اللـه بيننا نصفان فلرب المال نصف الربح، وللمضارب الثاني ثلث الربح، وللأول السدس[3]، وإن قال على أن ما رزقك اللـه بيننا نصفان فللمضارب الثاني الثلث، وما بقي بين رب المال والمضارب الأول نصفان فإن قال لـه على أن ما رزق اللـه فلي نصفه فدفع المال إلى آخر مضاربةً بالنصف فللمضارب الثاني نصف الربح ولرب المال النصف، ولا شيء للمضارب الأول، فإن شرط للمضارب الثاني ثلثي الربح فلرب المال نصف الربح وللمضارب الثاني نصف الربح، ويضمن الأول للمضارب الثاني سدس الربح من مالـه[4].

---

(1) لأن الحكم المؤقت ينتهي بمضي الوقت.

(2) لأن الشراء متى وَجَدَ نفاذا على المشترى نفذ عليه كالوكيل بالشراء إذا خالف.

(3) لأن رب المـال شـرط لنفسه نصـف جميع مـا رزق اللـه تعـالى فـلم يبقى للأول إلا النصف فينصـرف تصـرفه إلى نصـيبه وقـد جعـل مـن ذلك بقدر ثلث الجميع للثاني فيأخذه فلم يبق للأول إلا السدس.

(4) لأنـه شرط للثاني شيئا هو مستحق لرب المال فلم ينفذ في حقه لما فيه من الإبطال والتسمية في نفسها صحيحة فيلزم الوفاء بأداء المثل.

وإذا مات رب المال أو المضارب بطلت المضاربة، وإن ارتد رب المال عن الإسلام ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة، وإذا عزل رب المال المضارب ولم يعلم بعزلـه حتى اشترى وباع فتصرفه جائزٌ.

وإن علم بعزلـه والمال عروضٌ فلـه أن يبيعها ولا يمنعه العزل من ذلك، ثم لا يجوز أن يشتري بثمنها شيئاً آخر[١]، وإن عزلـه ورأس المال دراهم أو دنانير قد نضت[٢] فليس لـه أن يتصرف فيه.

وإذا افترقا وفي المال ديون وقد ربح المضارب فيه أجبره الحاكم على اقتضاء الديون، وإن لم يكن لـه ربح لم يلزمه الاقتضاء[٣]، ويقال لـه: وكل رب المال في الاقتضاء[٤].

وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال، فإن زاد الـهالك على الربح فلا ضمان على المضارب فيه، وإن كانا قد اقتسما الربح والمضاربة بحالـها ثم هلك المال أو بعضه ترادا الربح حتى يستوفي رب المال رأس المال[٥]، فإن فضل شيءٌ كان بينهما، وإن عجز عن رأس المال لم يضمن المضارب، وإن كانا قد اقتسما الربح وفسخا المضاربة ثم عقداها فهلك المال لم يترادا الربح الأول.

ويجوز للمضارب أن يبيع بالنقد والنسيئة[٦]، ولا يزوج عبداً ولا أمةً من مال المضاربة واللـه أعلم.

---

(١) لأن العـزل إنمـا لم يعمـل والمال عروض ضرورة معرفة رأس المال وقد اندفعت بصيرورته نقدا فعمل العزل.

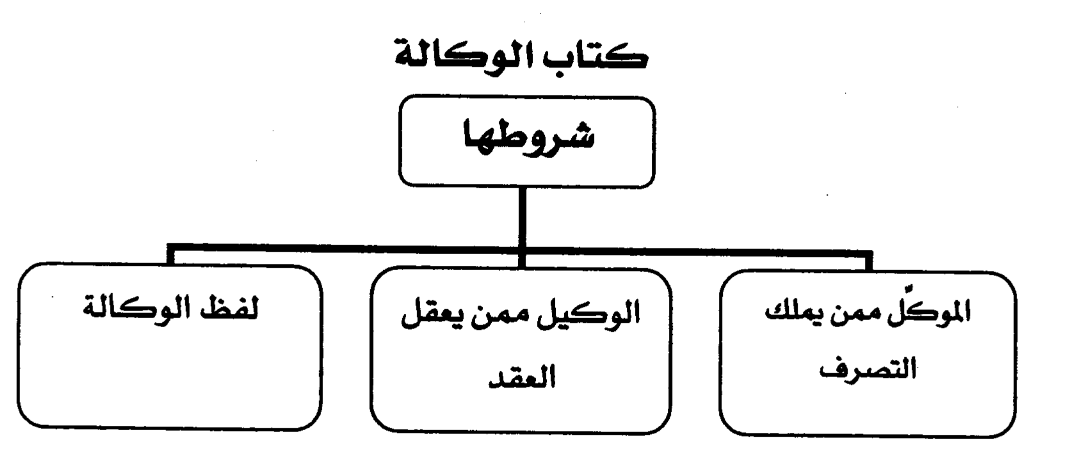
(٢) أي تحولت عينا بعد أن كانت متاعا.

(٣) لأنه وكيل محض وهو متبرع، والمتبرع لا يجبر على إيفاء ما تبرع به.

(٤) لأن حقـوق العـبد تتعلق بالعاقد والمالك ليس بعاقد فلا يتمكن من الطلب إلا بتوكيلـه فيؤمر بالتوكيل كيلا يضيع حقه.

(٥) لأن قسـمة الـربح قبل استيفاء رأس المال لا تصح لأنه هو الأصل وهذا أي ما في يد المضارب بناء عليه وتبع لـه فيكون ما أخذه من رأس المال فوجب رده.

(٦) المتعارفة لأنها من صنيع التجار، فإذا باع إلى أجل غير متعارف لا يصح.


كتاب الوكالة
شروطها
الموكّل ممن يملك التصرف
الوكيل ممن يعقل العقد
لفظ الوكالة

كتاب الوكالة[1]

كل عقدٍ جاز أن يعقده الإنسان بنفسه جاز أن يوكل به غيره[2]، ويجوز التوكيل بالخصومة في سائر الحقوق، وبإثباتها، ويجوز التوكيل بالاستيفاء إلا في الحدود والقصاص فإن الوكالة لا تصح باستيفائهما مع غيبة الموكل عن المجلس[3]، وقال أبو حنيفة: لا يجوز التوكيل بالخصومة إلا برضا الخصم، إلا أن يكون الموكِّل مريضاً أو غائباً مسيرة ثلاثة أيامٍ فصاعداً. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يجوز التوكيل بغير رضا الخصم[4].

ومن شرط الوكالة: أن يكون الموكل ممن يملك التصرف وتلزمه الأحكام والوكيل ممن يعقل العقد[5] ويقصده.

وإذا وكل الحر البالغ أو المأذون مثلهما جاز[6]، وإن وكلا صبياً محجوراً يعقل البيع والشراء أو عبداً محجوراً جاز، ولا تتعلق بهما الحقوق[7] وتتعلق بموكِّلَيهما[8].

---

(١) لغة: اسم من التوكيل وهو التفويض: وشرعا: إقامة الغير مقام نفسه في تصرف معلوم.

(٢) لأنه ربما يعجز عن المباشرة بنفسه، فيحتاج أن يوكل غيره.

(٣) لأنها تندرئ بالشبهات وشبهة العفو ثابتة حال غيبته بخلاف حالة الحضرة لانتفاء الشبهة.

(٤) والمختار في هذه المسألة أن القاضي إذا علم التعنت من الآبي أي الممتنع يقبل توكيله من غير رضاه وإذا علم أن الموكل قصد أضرار خصمه لا يقبل.

(٥) أي يعقل معناه من أنه سالب بالنسبة إلى كل من المتعاقدين وجالب له فيسلب عن البائع ملك المبيع ويجلب له ملك البدل وفي المشتري العكس .

(٦) لأن الموكل مالك للتصرف والوكيل من أهل العبارة.

(٧) لأنه لا يصح منهما التزام العهدة لقصور أهلية الصبي وحق سيد العبد.

(٨) لأنه لما تعذر رجوعها إلى العاقد رجعت إلى أقرب الناس إلى هذا التصرف وهو الموكل.

والعقود التي يعقدها الوكلاء على ضربين:

فكل عقدٍ يضيفه الوكيل إلى نفسه - مثل البيع والإجارة - فحقوق ذلك العقد تتعلق بالوكيل دون الموكِّل[1]، فيسلم المبيع، ويقبض الثمن، ويُطَالبُ بالثمن، إذا اشترى، ويقبض المبيع، ويخاصم بالعيب. وكل عقدٍ يضيفه إلى موكلـه[2] - كالنكاح والخلع والصلح من دم العمد - فإن حقوقه تتعلق بالموكل دون الوكيل[3]، فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر، ولا يلزم وكيل المرأة تسليمها، وإذا طالب الموكِّل المشتري بالثمن فلـه أن يمنعه إياه، فإن دفعه إليه جاز ولم يكن للوكيل أن يطالبه به ثانياً.

ومن وكل رجلاً بشراء شيء فلابد من تسمية جنسه[4] وصفته أو جنسه ومبلغ ثمنه[5]، إلا أن يوكلـه وكالةً عامةً فيقول: ابتع لي ما رأيت[6]، وإذا اشترى الوكيل وقبض المبيع ثم اطلع على عيبٍ فلـه أن يرده بالعيب ما دام المبيع في يده، وإن سلمه إلى الموكل لم يرده إلا بإذنه.

---

(١) لأن الوكيل في هذا الضرب هو العاقد حقيقة لأن العقد يقوم بكلامه وحكما لأنه يستغنى عن إضافة العقد إلى موكلـه وحيث كان كذلك كان أصيلا في الحقوق فتتعلق به.

(٢) أي لا يستغنى عن الإضافة إلى موكلـه حتى لو أضافه إلى نفسه لا يصح.

(٣) لأنه في هذا الضرب سفير محض ولذا لا يستغنى عن إضافة العقد إلى الموكل.

(٤) أي جنس ما وكلـه به.

(٥) ليصير الفعل الموكل به معلوما فيمكنه الأئتمار.

(٦) لأنـه فوض الأمر إلى رأيه فأي شيء يشتريه يكون ممتثلاً والأصل أن الجهالة اليسيرة تتحمل في الوكالـة كجهالـة الوصـف استحسـانا لأن مبـنى التوكيل على التوسعة لأنه استعانة فتتحمل الجهالـة اليسيرة ثم الجهالة في التوكيل ثلاثة أنواع فاحشة وهي جهالة الجنس وهي تمنع صحة الوكالـة وإن بـيِّن الـثمن لأن الوكـيل لا يقدر على الامتثال ولأن بذلك الثمن يوجد من كل جـنس. وجهالـة يسـيرة وهـي جهالـة الـنوع وهـي لا تمنع صحة الوكالة، وإن لم يبين الثمن. وجهالـة متوسطة بين الجنس والنوع فإن بين الثمن أو النوع تصح وتلحق بجهالة النوع وإن لم يبين واحدا منهما لا تصح وتلحق بجهالة الجنس.

ويجوز التوكيل بعقد الصرف والسلم[١]، فإن فارق الوكيل صاحبه قبل القبض بطل العقد، ولا تعتبر مفارقة الموكل، وإذا دفع الوكيل بالشراء الثمن من مالـه وقبض المبيع فلـه أن يرجع به على الموكل، فإن هلك المبيع في يده قبل حبسه هلك من مال الموكل ولم يسقط الثمن، ولـه أن يحبسه حتى يستوفي الثمن، فإن حبسه فهلك كان مضموناً ضمان الرهن عند أبي يوسف وضمان المبيع عند محمدٍ، وإذا وكل رجلين فليس لأحدهما أن يتصرف فيما وُكِّلا فيه دون الآخر[٢]، إلا أن يوكلـهما بالخصومة[٣] أو بطلاق زوجته بغير عوضٍ أو برد وديعةٍ عنده أو بقضاء دينٍ عليه.

وليس للوكيل أن يوكل فيما وُكِّل به[٤]، إلا أن يأذن لـه الموكل أو يقول لـه: اعمل برأيك فإن وكل بغير إذن موكلـه فعقد وكيلـه بحضرته جاز، وإن عقد بغير حضرته فأجازه الوكيل الأول جاز، وللموكل أن يعزل الوكيل عن الوكالة، فإن لم يبلغه العزل فهو على وكالته وتصرفه جائزٌ حتى يعلم[٥].

وتبطل الوكالة بموت الموكل، وجنونه جنوناً مطبقاً، ولحاقه بدار الحرب مرتداً، وإذا وكل المكاتب ثم عجز أو المأذون فحجر عليه أو الشريكان فافترقا، فهذه الوجوه تبطل الوكالة علم الوكيل أو لم يعلم.

---

(١) لأنـه عقـد يملكـه بنفسه فيملك التوكيل به، والمقصود التوكيل بالإسلام. دون قبول السلم فإن ذلك لا يجوز فإن الوكيل يبيع طعاما في ذمته على أن يكون الثمن لغيره وهذا لا يجوز.

(٢) هـذا في تصـرف يحـتاج فيه إلى الرأي كالبيع والخلع وغيرها لأن الموكل رضي برأيهما لا برأي أحدهمـا والـبدل وإن كـان مقـدرا ولكـن الـتقدير لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة واختيار المشترى.

(٣) لأن الاجـتماع فـيها مـتعذر للإفضـاء إلى الشـغب في مجلـس القضـاء والـرأي يحتاج إليه سابقا لتقويم الخصومة.

(٤) لأنـه فـوض إلـيه التصرف دون التوكيل به لأنه إنما رضى برأيه والناس يتفاوتون في الآراء فلا يكون راضيا بغيره.

(٥) لأن في العزل إضرارا به من حيث إبطال ولايته أو من حيث رجوع الحق .

وإذا مات الوكيل أو جن جنوناً مطبقاً بطلت وكالته، وإن لحق بدار الحرب مرتداً لم يجز لـه التصرف إلا أن يعود مسلماً[1]، ومن وكل آخر بشيء ثم تصرف فيما وكل به بطلت الوكالة[2]، والوكيل بالبيع والشراء لا يجوز أن يعقد عند أبي حنيفة مع أبيه وجده وولده وولد ولده وزوجته وعبده ومكاتبه. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يجوز بيعه منهم بمثل القيمة إلا في عبده ومكاتبه. والوكيل بالبيع يجوز بيعه بالقليل والكثير عند أبي حنيفة. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا يجوز بيعه بنقصانٍ لا يتغابن الناس في مثلـه[3]. والوكيل بالشراء يجوز عقده بمثل القيمة وزيادةٍ يتغابن الناس في مثلـها[4]، ولا يجوز بما لا يتغابن الناس في مثلـه، والذي لا يتغابن الناس فيه، ما لا يدخل تحت تقويم المقومين[5]، وإذا ضمن الوكيل بالبيع الثمن عن المبتاع فضمانه باطلٌ، وإذا وكل ببيع عبده فباع نصفه جاز عند أبي حنيفة، وإن وكلـه بشراء عبدٍ فاشترى نصفه فالشراء موقوفٌ، فإن اشترى باقيه لزم الموكل، وإذا وكلـه بشراء عشرة أرطال لحمٍ بدرهمٍ فاشترى عشرين رطلاً بدرهمٍ من لحمٍ يباع مثلـه عشرةً بدرهمٍ لزم الموكل منه عشرة أرطالٍ بنصف درهمٍ عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يلزمه العشرون، وإذا وكلـه بشراء شيء بعينه فليس لـه أن يشتريه لنفسه، وإن وكلـه بشراء عبدٍ

---

(١) إن لحق الوكيل بدار الحرب مرتدا فإنه لا يخرج عن الوكالة عندهم جميعا ما لم يقضي القاضي بلحاقه.

(٢) لأنه لما تصرف فيه تعذر على الوكيل التصرف فبطلت وكالته.

(٣) أي لا يتحمل الناس الغبن في مثلـه لأن مطلق الأمر يتقيد بالمتعارف والمتعارف البيع بثمن المثل والنقد .

(٤) أي زيادة يسيرة إذا لم يكن لـه قيمة معروفة كالدار والفرس ونحوهما، أما مالـه قيمة معروفة وسعر مخصوص كالخبز واللحم ونحوهما فزاد فيه الوكيل لا ينفذ على الموكل.

(٥) الصحيح أن كل غبن يدخل تحت تقويم المقومين فهو يسير وما لا يدخل تحت تقويم المقومين فهو فاحش.

بغير عينه فاشترى عبداً فهو للوكيل، إلا أن يقول: نويت الشراء للموكل، أو يشتريه بمال الموكل؛ والوكيل بالخصومة وكيلٌ بالقبض عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمدٍ[1]، والوكيل يقبض الدين وكيلٌ بالخصومة فيه عند أبي حنيفة.

وإذا أقر الوكيل بالخصومة[2] على موكلـه عند القاضي جاز إقراره، ولا يجوز إقراره عليه عند غير القاضي عند أبي حنيفة ومحمدٍ إلا أنه يخرج من الخصومة.

وقال أبو يوسف: يجوز إقراره عليه عند غير القاضي، ومن ادعى أنه وكيل الغائب في قبض دينه فصدقه الغريم أمر بتسليم الدين إليه، فإن حضر الغائب فصدقه وإلا دفع إليه الغريم الدين ثانياً ورجع به على الوكيل إن كان باقياً في يده.

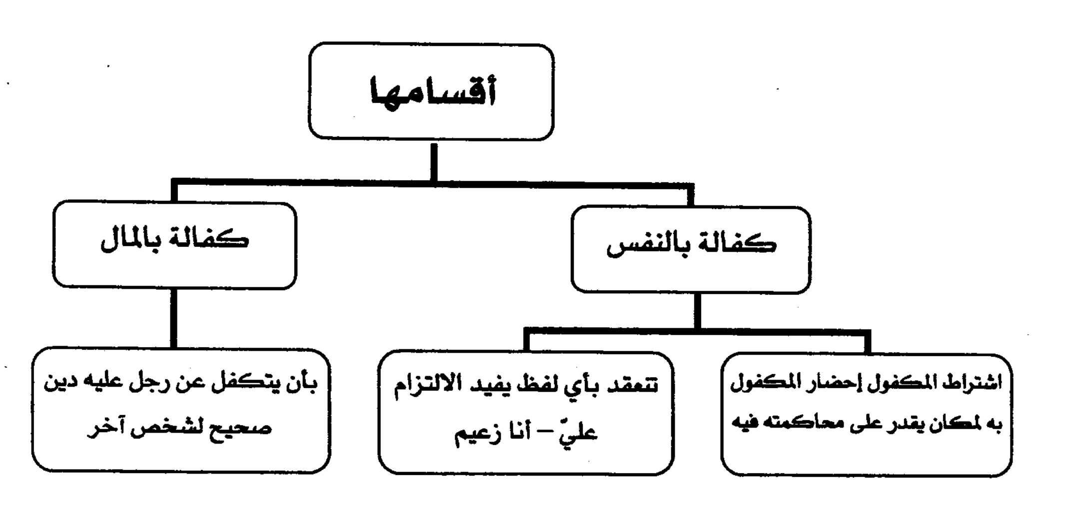
وإن قال أني وكيلٌ بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بالتسليم إليه.

---

(١) خلافاً لزفر هو يقول: رضي بخصومته والقبض غير الخصومة ولم يرض به. ولهم: أن من ملك شيئاً ملك تمامه وتمام الخصومة بالقبض والفتوى على قول زفر لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال.

(٢) سواء كان وكيل المدعي أو المدعى عليه لأنه مأمور بالجواب والإقرار أحد نوعي الجواب.

كتاب الكفالة



كتاب الكفالة[1]

الكفالة ضربان: كفالةٌ بالنفس، وكفالةٌ بالمال[2].

فالكفالة بالنفس جائزةٌ[3]، والمضمون بها إحضار المكفول به[4]، وتنعقد إذا قال تُكفلت بنفس فلانٍ، أو برقبته، أو بروحه، أو بجسده، أو برأسه[5]، أو بنصفه، أو بثلثه[6].

وكذلك إن قال ضُمنته، أو هو عليَّ، أو إليَّ، أو أنا زعيمٌ به، أو قبيلٌ، فإن شَرطَ في الكفالة تسليم المكفول به في وقتٍ بعينه لزمه إحضاره إذا طالبه به في ذلك الوقت، فإن أحضره وإلا حبسه الحاكم[7] حتى يحضره، وإذا أحضر وسلمه في مكانٍ يقدر المكفول لـه على محاكمته برئ الكفيل من الكفالة، وإذا تكفل به على أنْ يسلمه في مجلس القاضي فسلمه في السوق برئ[8]، وإن سلمه في بريةٍ لم يبرأ[9].

---

(١) الكفالة لغة: الضم. وشرعا: ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة .

(٢) وتكون بهما معا.

(٣) لإطـلاق قولــه عليه الصلاة والسلام: "الزعيم غارم" سنن ابن ماجة ج٢ص٨٠٤ برقم ٢٤٠٥، والبيهقي ج٦ص٧٢ برقم ١١١٧٤.

(٤) لأن الحضور لازم على الأصيل فجاز أن يلتزم الكفيل إحضاره كما في المال.

(٥) أو بوجهه أو نحو ذلك مما يعبر به عن الكل.

(٦) أو بجزء شـائع منه لأن النفس الواحدة في حق الكفالة لا تتجزأ فكان ذكر بعضها شائعا كذكر كلـها.

(٧) لامتناعه عـن إيفـاء حـق مسـتحق ولكـن لا يحبسه أول مرة ولو غاب المكفول بنفسه أمهلـه الحاكم مدة ذهابه وإيابه، فإن مضت ولم يحضره حبسه، لتحقق الامتناع عن إيفاء الحق.

(٨) لحصول المقصود.

(٩) لعـدم القـدرة عـلى المخاصـمة فـيها. ولـو سـلم في مصر آخر غير المصر الذي كفل به برئ، للقدرة على المخاصمة فيه.

وإن مات المكفول به برئ الكفيل بالنفس من الكفالة[1]، فإن تكفل بنفسه على أنه إن لم يواف به في وقت كذا فهو ضامنٌ لما عليه وهو ألفٌ ولم يحضره في ذلك الوقت لزمه ضمان المال ولم يبرأ من الكفالة بالنفس.

ولا تجوز الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص عند أبي حنيفة[2]، وقالا: يجوز.

وأما الكفالة بالمال فجائزةٌ معلوماً كان المال المكفول به أو مجهولاً[3] إذا كان ديناً صحيحاً[4]، مثل أن يقول: تكفلت عنه بألفٍ، أو بما لك عليه، أو بما يدركك في هذا البيع، والمكفول لـه بالخيار: إن شاء طالب الذي عليه الأصل، وإن شاء طالب كفيلـه[5].

ويجوز تعليق الكفالة بالشرط[6] مثل أن يقول: ما بايعت فلاناً فعلي، أو ما ذاب لك عليه فعلي، أو ما غصبك فعلي[7].

وإذا قال: تكفلت بما لك عليه، فقامت البينة بألفٍ عليه ضمنه الكفيل، فإن لم تقم البينة فالقول قول الكفيل مع يمينه في مقدار ما يعترف به[8]، فإن اعترف المكفول عنه بأكثر من ذلك لم يصدق على كفيلـه[9]. وتجوز الكفالة بأمر المكفول

---

(١) لأنه سقط الحضور عن الأصيل فيسقط الإحضار عن الكفيل.

(٢) المشهور أن الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص جائزة في اختيار المطلوب أما القاضي لا يجبره على إعطاء الكفيل.

(٣) لأن معنى الكفالة على التوسع فتتحمل فيها الجهالة.

(٤) وهو الذي لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء.

(٥) لأن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة.

(٦) الملائم لـها وذلك بأن يكون سببا لثبوت الحق.

(٧) أو يكون شرطا لإمكان الاستيفاء مثل: إن قدم فلان فعليّ ما عليه من الدين. ولا يصح تعليقها بغير الملائم نحو: إن هبت الريح، لأنه تعليق بالخطر.

(٨) لأنه منكر للزيادة والقول قول المنكر بيمينه.

(٩) لأنه إقرار على الغير ولا ولاية لـه عليه ويصدق في حق نفسه لولايته عليها.

عنه وبغير أمره[1]، فإن كفل بأمره رجع بما يؤدى عليه، وإن كفل بغير أمره لم يرجع بما يؤديه. وليس للكفيل أن يطالب المكفول عنه بالمال قبل أن يؤدي عنه، فإن لوزم بالمال كان لـه أن يلازم المكفول عنه حتى يخلصه[2]، وإذا أبرأ الطالب المكفول عنه أو استوفى منه برئ الكفيل[3]، وإن أبرأ الكفيل لم يبرأ المكفول عنه[4]، ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بشرطٍ، وكل حقٍ لا يمكن استيفاؤه من الكفيل لا تصح الكفالة به كالحدود والقصاص[5]، وإذا تكفل عن المشتري بالثمن جاز، وإن تكفل عن البائع بالمبيع لم يصح[6]، ومن استأجر دابةً للحمل فإن كانت بعينها لم تصح الكفالة بالحمل[7]، وإن كانت بغير عينها جازت الكفالة، ولا تصح الكفالة إلا بقبول المكفول لـه في مجلس العقد، إلا في مسألةٍ واحدةٍ، وهي أن يقول المريض لوارثه: تكفل عني بما علي من الدين فتكفل به مع غيبة الغرماء[8]، وإذا كان الدين على اثنين و كل واحدٍ منهما كفيلٌ ضامنٌ عن الآخر فما أدى أحدهما لم يرجع به على شريكه حتى يزيد ما يؤديه على

(١) لأنـه الـتزام المطالـبة وهـو تصـرف في حق نفسه وفيه نفع للطالب ولا ضرر فيه على المطلوب بثبوت الرجوع إذ هو عنده أمره.

(٢) لأنه لم يلحقه ما لحقه إلا من جهته فيجازى بمثلـه.

(٣) لأن براءة الأصيل توجب براءة الكفيل.

(٤) لبقاء الدين عليه.

(٥) معـناه بـنفس الحـد لا بـنفس مـن علـيه الحـد لأنه يتعذر إيجابه عليه لأن العقوبة لا تجرى فيها النيابة.

(٦) لأنه مضمون بغيره وهو الثمن والكفالة بالأعيان المضمونة إنما تصح إذا كانت مضمونة بنفسها كالمبيع فاسدا والمقبوض على سوم الشراء والمغصوب.

(٧) أي أن الإجـارة كانـت لدابـة بعينها أو عبد بعينه لم تصح الكفالة بالحمل عليها والخدمة بنفسه لأن الكفيل يعجز عن ذلك عند تعذره بالموت ونحوه.

(٨) فإنه يصح اتفاقا، استحسانا، لأن ذلك في الحقيقة وصيته.

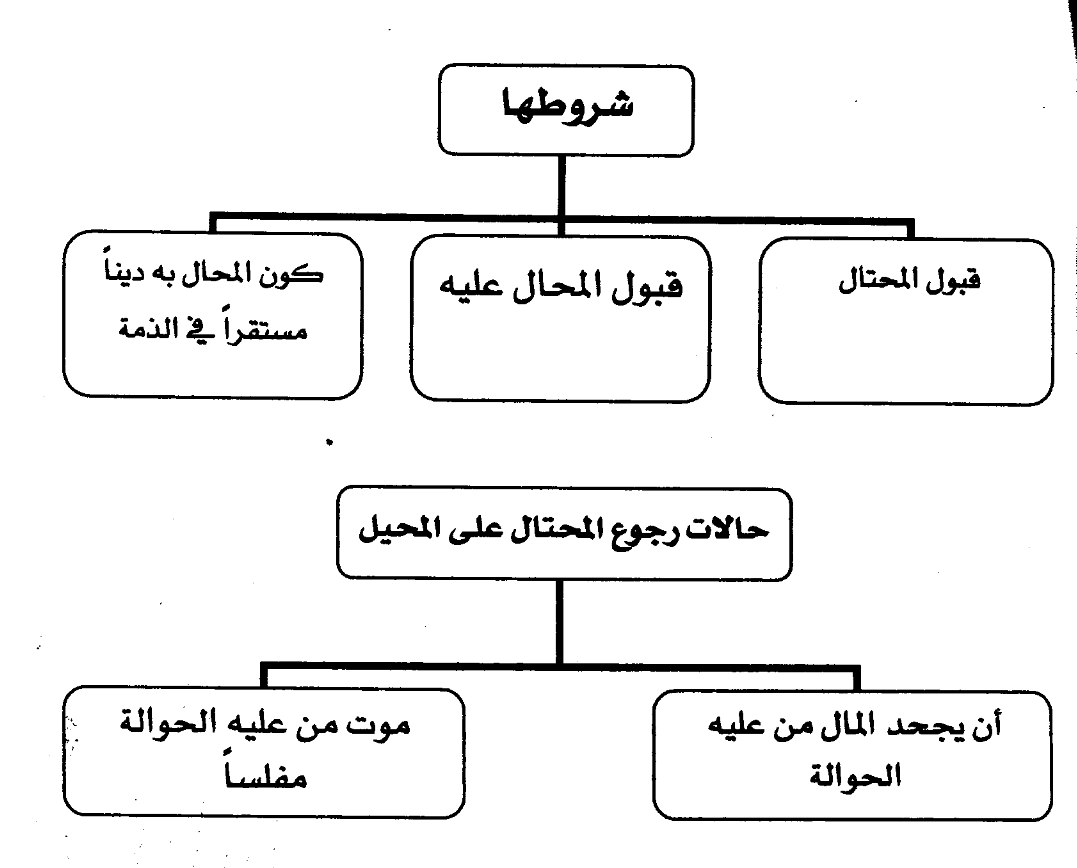
النصف فيرجع بالزيادة[1]، وإذا تكفل اثنان عن رجل بألفٍ على أن كل واحدٍ منهما كفيلٌ عن صاحبه فما أداه أحدهما يرجع بنصفه على شريكه، قليلاً كان أو كثيراً، ولا تجوز الكفالة بمال الكتابة، حرٌ تكفل به أو عبدٌ.

وإذا مات الرجل وعليه ديونٌ ولم يترك شيئاً فتكفل رجلٌ عنه للغرماء لم تصح الكفالة عند أبي حنيفة، وقالا: تصح.

---

(١) لأن الأداء إلى النصف قد تعارض فيه جهة الأصالة وجهة الكفالة والإيقاع عن الأصالة أولى لما فيه من إسقاط الدين والمطالبة جميعا بخلاف الكفالة فإنه لا دين على الكفيل.

كتاب الحوالة



كتاب الحوالة[١]

الحوالة جائزةٌ بالديون[٢]، وتصح برضا المحيل[٣] والمحتال لـه[٤] والمحال عليه[٥] وإذا تمت الحوالة برئ المحيل من الدين[٦]،

ولم يرجع المحتال على المحيل إلا أن يتوى حقه[٧]، والتوى عند أبي حنيفة أحد أمرين: إما أن يجحد الحوالة ويحلف ولا بينة عليه، أو يموت مفلساً[٨]. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: هذان ووجهٌ ثالثٌ، وهو أن يحكم الحاكم بإفلاسه في حال حياته.

وإذا طالب المحال عليه المحيل بمثل مال الحوالة فقال المحيل: أحلت بدين لي عليكْ لم يقبل قولـه، وكان عليه مثل الدين[٩]، وإن طالب المحيل المحتال بما

---

(١) الحوالة لغة: النقل، وشرعا: نقل الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه.

(٢) دون الأعيان لأن الحوالة تبنى على التحوّل، وإنما تتحول الديون دون الأعيان.

(٣) وهو المديون لأن ذوى المروءات قد يستنكفون عن تحمل ما عليهم من الدين .

(٤) وهو الدائن.

(٥) وهـو من يقبل الحوالة لأن فيها إلزام الدين ولا إلزام بلا التزام، والحوالة تصح بلا رضا المحيل لأن التزام الدين من المحتال عليه تصرف في حق نفسه والمحيل لا يتضرر بل فيه منفعة.

(٦) لأن الحوالة للنقل لغة والدين متى انتقل من الذمة لا يبقى فيها.

(٧) لأن المحيل مقيدة بسلامة حق المحتال لـه.

(٨) لأنـه المحـتال لـــه عجـز عن الوصول إلى حقه، والمقصود من الحوالة سلامة حقه فكانت مقيدة بالسلامة فإذا فاتت السلامة انفسخت كالبيع في المبيع.

(٩) لم يقـبل قـول المحيل، لأن سـبب الـرجوع قـد تحقق – وهو قضاء دينه بأمره- والحوالة ليست بإقرار بالدين لصحتها بدونه.غير أن المحيل يدعي عليه ديناً وهو منكر والقول قول المنكر.

أحالـه به فقال: إنما أحلتك لتقبضه لي، وقال المحتال: بل أحلتني بدين لي عليك، فالقول قول المحيل[1].

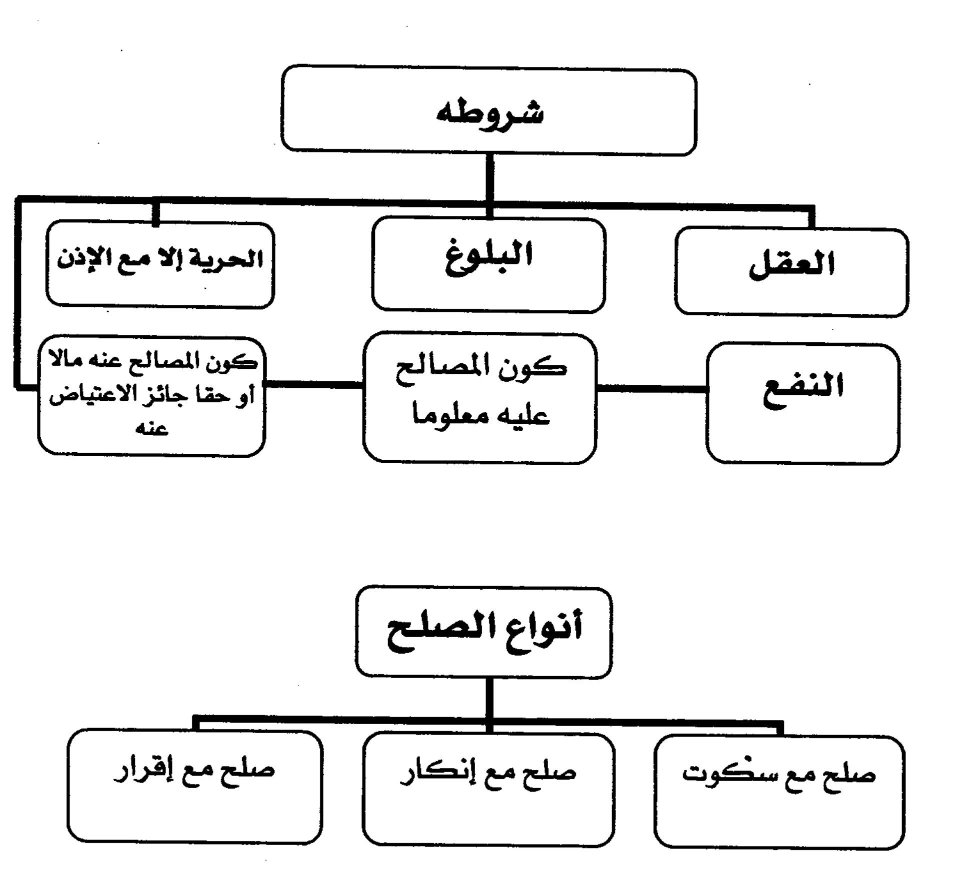
ويكره السفاتج، وهو: قرضٌ استفاد به المقرض أمن خطر الطريق[2].

---

(١) وصـورته أن يكـون للمحيل دينٌ سابق على المحال عليه فيحيل المحتال (صاحب الدّين الجديد) على المحال عليه ويقصد بالإحالة توكيلـه بقبض الدين الذي لـه على المحال عليه.
فـالقول قـول المحـيل لأن المحـتل يدعـي علـيه ديناً وهو أي المحيل لـه منكر. وفي الحوالة معنى الوكالة فيكون القول قول المحيل.

(٢) وصـورته: أن يدفع إلى تاجر مبلغا قرضا ليدفعه إلى صديقه في بلد آخر ليستفيد به سقوط خطر الطريق لأنه نوع نفع استفيد بالقرض وقد نهى الرسول عن ذلك.

كتاب الصلح


شروطه
العقل
البلوغ
الحرية إلا مع الإذن
النفع
كون المصالح
عليه معلوما
كون المصالح عنه مالا
أو حقا جائز الاعتياض
عنه
أنواع الصلح
صلح مع سكوت
صلح مع إنكار
صلح مع إقرار

كتاب الصلح[1]

الصلح على ثلاثة أضربٍ: صلحٌ مع إقرارٍ، وصلحٌ مع سكوتٍ وهو أن لا يقر المدعى عليه ولا ينكره، وصلحٌ مع إنكار، وكل ذلك جائزٌ[2].

فإن وقع الصلح عن إقرارٍ اعتبر فيه ما يعتبر في البياعات إن وقع عن مال[3] بمالٍ، وإن وقع عن مالٍ بمنافع فيعتبر بالإجارات[4].

والصلح عن السكوت والإنكار في حق المدعى عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة، وفي حق المدعي بمعنى المعاوضة، وإذا صالح عن دار لم تجب فيها شفعةٌ، وإذا صالح على دارٍ وجبت فيها الشفعة، وإذا كان الصلح عن إقرارٍ فاستحق بعض المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض، وإن وقع الصلح عن سكوتٍ أو إنكارٍ فاستحق المتنازع فيه رجع المدعى بالخصومة ورد العوض[5]، وإن استحق بعض ذلك رد حصته ورجع بالخصومة فيه، وإن ادعى حقاً في دارٍ لم يبينه فصولح من ذلك على شيء ثم استحق بعض الدار لم

---

(١) الصلح لغة: اسم المصالحة بمعنى المسالمة بعد المخالفة، وشرعا: عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة. وركنه: الإيجاب والقبول، وشرطه: العقل والبلوغ والحرية وكون المصالح عليه معلوما إن كان يحتاج إلى قبضه وكون المصالح عنه حقا يجوز الاعتياض عنه: مالاً كان أو غيره، معلوما كان أو مجهولا.

(٢) بحيث يثبت الملك للمدعي في بدل الصلح وينقطع حق الاسترداد للمدعى عليه لأنه سبب لرفع التنازع المحظور.

(٣) لوجود معنى البيع وهو مبادلة المال بالمال- في حق المتعاقدين بتراضيهما.

(٤) لوجود معنى الإجارة- وهو تمليك المنافع بمال- والاعتبار في العقود لمعانيها فيشترط التوقيت فيها وتجري عليها أحكام الإجارة.

(٥) المصالح به، لأن المدعى عليه ما بذل العوض للمدعي إلا ليدفع خصومته عن نفسه فإذا ظهر الاستحقاق تبين أنه لا خصومة له فيبقى العوض في يده غير مشتمل على غرضه فيسترده.

يرد شيئاً من العوض، لأن دعواه يجوز أن تكون فيما بقي[1].

والصلح جائز في معنى الأموال والمنافع وجناية العمد والخطأ[2] ولا يجوز من دعوى حدٍ.

وإذا ادعى رجلٌ على امرأةٍ نكاحاً وهي تجحد فصالحته على مال بذلته حتى يترك الدعوى جاز وكان في معنى الخلع، وإن ادعت امرأةٌ نكاحاً على رجلٍ فصالحها على مالٍ بذله لها لم يجز، وإن ادعى على رجلٍ أنه عبده فصالحه على مال أعطاه جاز، وكان في حق المدعي في معنى العتق على مال[3] وكل شيء وقع عليه الصلح وهو مستحقٌ بعقد المداينة لم يحمل على المعاوضة[4] وإنما يحمل على أنه استوفى بعض حقه وأسقط باقيه، كمن له على رجلٍ ألف درهم جيادٌ فصالحه على خمسمائة زيوفٍ جاز وصار كأنه أبرأه عن بعض حقه وأخذ باقيه، ولو صالحه على ألفٍ مؤجلٍ جاز وصار كأنه أجل نفس الحق[5]، ولو صالحه على دنانير إلى شهرٍ لم يجز[6]، ولو كان له ألفٌ مؤجلة فصالحه على

---

(١) بخلاف ما إذا استحق كله لأنه يعرى العوض عما يقابله.

(٢) لقوله تعالى: ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ ﴾ الآية.نزلت عقيب القصاص، ومعناه: فمن عفي له من دم أخيه شيء: أي ترك القصاص ورضي بالمال، يدل عليه قوله تعالى: فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان. أي يتبع الطالب المطلوب بما صالحه عليه أو بالدية، ولايطلب أكثر من حقه، ويؤدي المطلوب إلى الطالب ما وجب عليه من المال من غير مماطلة، هذا في العمد. أما الخطأ فلأن الواجب هو المال فأشبه سائر الديون. إلا أنه لو صالح في العمد على أكثر من الدّية جاز، لأن الواجب القصاص و هو ليس بمال، وفي الخطأ لو صالح على أكثر من الدّية لا يجوز لأن الواجب المال فالزيادة ربا.

(٣) لزعمه أنه ملكه وكذا في حق المدعى عليه إن كان الصلح عن إقرار.

(٤) لأنه إذا ادعى على رجل دراهم فصالحه على أقل منها لم يحمل على المعاوضة لما فيه من الربا.

(٥) لأنه لا يمكن جعله معاوضة لأن بيع الدراهم بمثلها نسيئة لا يجوز فحمل على التأخير.

(٦) لأن الدنانير غير مستحقة بعقد المداينة فلا يمكن حملها على التأخير ولا وجه له سوى المعاوضة، وبيع الدراهم بالدنانير نسيئة لا يجوز، فكذا لا يصح الصلح.

خمسمائةٍ حالةٍ لم يجز[1]، ولو كان لـه ألفٌ سودٌ فصالحه على خمسمائةٍ بيضٍ لم يجز.

ومن وكل رجلا بالصلح عنه فصالحه لم يلزم الوكيل ما صالح عليه[2] إلا أن يضمنه والمال لازمٌ للموكل.

فإن صالح عنه على شيء بغير أمره فهو على أربعة أوجهٍ[3]: إن صالح بمال وضمنه تم الصلح[4]، وكذلك لو قال "صالحتك على ألفي هذه" تم الصلح ولزمه تسليمها، وكذلك لو قال "صالحتك على ألفٍ" وسلمها، وإن قال "صالحتك على ألفٍ" ولم يسلمها فالعقد موقوفٌ: فإن أجازه المدعى عليه جاز ولزمه الألف، وإن لم يجزه بطل[5].

وإذا كان الدين بين شريكين فصالح أحدهما من نصيبه على ثوبٍ فشريكه بالخيار: إن شاء اتبع الذي عليه الدين بنصفه، وإن شاء أخذ نصف الثوب، إلا أن يضمن لـه شريكه ربع الدين، ولو استوفى نصف نصيبه من الدين كان لشريكه أن يشركه فيما قبض، ثم يرجعان على الغريم بالباقي، ولو اشترى أحدهما بنصيبه من الدين سلعةً كان لشريكه أن يُضمِّنه ربع الدين[6].

---

(١) لأن المعجل خير من المؤجل وهو غير مستحق بالعقد فيكون التعجيل بإزاء ما حط عنه وذلك اعتياض عن الأجل.

(٢) يراد به إذا كان الصلح عن دم العمد أو كان الصلح عن بعض ما يدّعيه من الدّين لأنه إسقاط محض فكان الوكيل فيه سفيراً عن الموكل أو معبراً فلا ضمان عليه، أمّا إن كان وكيلاً بالصلح عن مـال بمال فإن المال لازم للوكيل؛ لأن حقوق العقد هنا على الوكيل دون الموكل ويرجع بما ضمن على الموكل.

(٣) أي صالح عن المدعى عليه فضولي.

(٤) لأن الحاصل للمدعى عليه ليس إلا بالبراءة، ويكون الفضولي متبرعا على المدعى عليه كما لو تبرع بقضاء الدين.

(٥) لأن الصلح حاصل لـه، إلا أن الفضولي يصير أصيلا بواسطة أضافة الضمان إلى نفسه فإذا لم يضفه بقي عاقدا عن الأصيل فيتوقف على إجازته .

(٦) لأنـه صـار قابضـا حقـه بالمقاصة كاملا لأن مبنى البيع على المماكسة أي إنقاص الثمن بخلاف الصلح لأن مبناه على الإغماض والحطيطة، فلو ألزم دفع ربع الدّين في الصلح يتضرر به، فيخير القابض في الصلح.

وإذا كان السلم بين شريكين فصالح أحدهما من نصيبه على رأس المال لم يجز عند أبي حنيفة ومحمدٍ، وقال أبو يوسف: يجوز الصلح.

وإذا كانت التركة بين ورثةٍ فأخرجوا أحدهم منها بمالٍ أعطوه إياه والتركة عقارٌ أو عروضٌ جاز، قليلاً كان ما أعطوه أو كثيراً[١]، وإن كانت التركة فضة فأعطوه ذهباً. أو كانت ذهباً فأعطوه فضةً، فهو كذلك[٢]،

وإن كانت التركة ذهباً وفضةً وغير ذلك فصالحوه على فضةٍ أو ذهبٍ فلابد أن يكون ما أعطوه أكثر من نصيبه من ذلك الجنس حتى يكون نصيبه بمثله والزيادة بحقه من بقية الميراث[٣]، وإن كان في التركة دينٌ على الناس فأدخلوه في الصلح على أن يخرجوا المصَالِحَ عنه ويكون الدين لـهم فالصلح باطلٌ[٤]، فإن شرطوا أن يبرئ الغرماء منه ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح فالصلح جائزٌ[٥].

---

(١) لأنه أمكن تصحيحه بيعا.

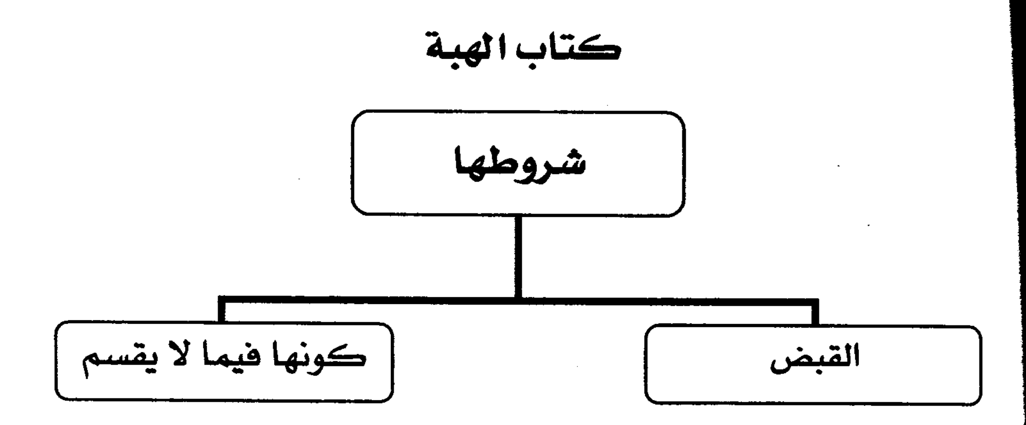
(٢) جائز سواء كان ما أعطوه قليلا أو كثيرا لأنه بيع الجنس بخلاف الجنس شريطة التقابض في نفس المجلس اعتباراً بالصرف.

(٣) احترازًا عن الربا ولابد من التقابض فيما يقابل نصيبه لأنه صرف في هذا القدر.

(٤) في الدين والعين معا لأن فيه تمليك الدين لغير من هو عليه وهو حصة المصالح الدين وهو باطل وإذا بطل في حصة الدين بطل في الكل لأن الصفقة واحده.

(٥) لأنه إسقاط أو هو تمليك الدين ممن عليه الدين وهو جائز، وهذه حيلة الجواز.

كتاب الهبة



كتاب الهبة[1]

الهبة تصح بالإيجاب والقبول[2]، وتتم بالقبض[3]، فإذا قبض الموهوب له في المجلس بغير أمر الواهب جاز، وإن قبض بعد الافتراق لم تصح، إلا أن يأذن له الواهب في القبض.

وتنعقد الهبة بقوله: وهبت، ونحلت، وأعطيت، وأطعمتك هذا الطعام وجعلت هذا الثوب لك، وأعمرتك هذا الشيء، وحملتك على هذه الدابة، إذا نوى بالحُملان الهبة.

ولا تجوز الهبة فيما يقسم[4] إلا محوزةً[5] مقسومةً.

وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزةٌ[6].

ومن وهب شقصاً مشاعاً فالهبة فاسدةٌ، فإن قسمه وسلمه جاز.

ولو وهب دقيقاً في حنطةٍ أو دهناً في سمسمٍ فالهبة فاسدةٌ، فإن طحن وسلم لم يجز[7].

---

(١) الهبة لغة: التبرع والتفضل بما ينفع الموهوب مطلقا وشرعا: تمليك عين بلا عوض.

(٢) وإنما عبر هنا بتصح وفي البيع ينعقد لأن الهبة تتم بالإيجاب وحده .

(٣) فالقبض الكامل في المال المنقول ما يناسبه، وكذا العقار كقبض المفتاح أو التخلية وفيما يحتمل القسمة بالقسمة.

(٤) أي يمكن قسمه ويبقى منتفعا به بعد القسمة.

(٥) أي مجموعة مفرغة عن ملك الواهب وحقوقه.

(٦) لأن القبض القاصر هو الممكن فيكتفي به، وهذا فيما لا يبقى منتفعاً به بعد القسمة كالعبد والدّابة.

(٧) ذلك لأن الموهوب معدوم والمعدوم ليس محلا للملك فوقع العقد باطلا فلا ينعقد إلا بالتجديد.

وإذا كانت العين في يد الموهوب لـه ملكها بالـهبة، وإن لم يجدد فيها قبضاً، وإذا وهب الأب لابنه الصغير هبةً ملكها الابن بالعقد، فإن وهب لـه أجنبيٌ هبةً تمت بقبض الأب[1]، وإذا وُهِب لليتيم هبةٌ فقبضها لـه وليه جاز، فإن كان في حجر أمه فقبضها لـه جائز، وكذلك إن كان في حجر أجنبيٍ يربيه فقبضه لـه جائزٌ.

وإن قبض الصبي الـهبة لنفسه جاز[2].

وإن وَهَبَ اثنان من واحدٍ داراً جاز، وإن وَهَبَ واحدٌ من اثنين داراً لم يصح عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يصح.

وإذا وهب هبةً لأجنبيٍ[3] فلـه[4] الرجوع فيها إلا أنه يكره[5]، إلا أن يعوضه عنها، أو تزيد زيادةً متصلةً[6]، أو يموت أحد المتعاقدين[7]، أو تخرج الـهبة من ملك الموهوب لـه[8]، وإن وهب هبة لذي رحمٍ محرمٍ منه فلا رجوع فيها، وكذلك ما وهب أحد الزوجين للآخر.

وإذا قال الموهوب لـه للواهب: خذ هذا عوضاً عن هبتك، أو بدلاً عنها،

---

(١) لأنه يملك عليه الدائر بين النفع والضرر فملكه النافع أولى.

(٢) إذا كان يعقل لأنه نفع في حقه.

(٣) وقبضها الموهوب لـه.

(٤) أي للواهب.

(٥) لقولـه عليه السلام: "العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه" البخاري ج٢ ص٩١٥ برقم ٢٤٤٩.

(٦) بأن كانت الـهبة داراً فبنى فيها الموهوب لـه، أو ثوباً فصبغه أو خاطه لا رجوع في ذلك كله لأنه لا وجه لـه إلى الرجوع في الـهبة دون الزيادة لعدم الإمكان و لا مع الزيادة لعدم دخولها تحت العقد.

(٧) لأن بموت الموهوب لـه ينتقل الملك إلى الورثة فصار كما إذا انتقل في حال حياته. و إذا مات الواهب فوارثه أجنبي عن العقد إذ هو من أوجبه.

(٨) لأنه حصل بتسليط الواهب فلا يكون لـه نقضه لأن نقض الإنسان ما تم من جهته مردود.

أو في مقابلتها، فقبضه الواهب سقط الرجوع[1]، وإن عوضه أجنبيٌّ عن الموهوب لـه متبرعاً فقبض الواهب العوض سقط الرجوع[2].

وإذا استُحق نصف الـهبة رجع بنصف العوض، وإن استحق نصف العوض لم يرجع في الـهبة. إلا أن يرد ما بقي من العوض ثم يرجع. ولا يصح الرجوع إلا بتراضيهما، أو بحكم الحاكم[3].

وإذا تلفت العين الموهوبة فاستحقها مستحقٌ فَضمِّن الموهوب لـه لم يرجع على الواهب بشيء.

وإذا وهب بشرط العوض اعتبر التقابض في العوضين، وإذا تقابضا صح العقد وصار في حكم البيع: يرد بالعيب، وخيار الرؤية، وتجب فيه الشفعة.

والعمرى[4] جائزةٌ للمعتمر في حال حياته، ولورثته من بعده[5].

والرقبى[6] باطلةٌ عند أبي حنيفة ومحمدٍ[7]، وقال أبو يوسف: جائزةٌ[8].

ومن وهب جاريةً إلا حملـها صحت الـهبة، وبطل الاستثناء[9].

والصدقة كالـهبة: لا تصح إلا بالقبض، ولا تجوز في مشاعٍ يحتمل القسمة،

---

(١) ولـه أن يرجع في العوض قبل لأن يقبضه الواهب، لأنه لا يتم إلا بالقبض.

(٢) لأن العوض لإسقاط الحق فيصح من الأجنبي كبدل الخلع والصلح.

(٣) للاختلاف فيه فيضمن بمنعه بعد القضاء لا قبلـه.

(٤) هي أن يجعل داره لـه عمره وإذا مات ترد عليه، فيصح التمليك ويبطل الشرط.

(٥) لصحة التمليك وبطلان الشرط لأن الـهبة لا تبطل بالشرط الفاسد.

(٦) وهي أن يقول لـه: أرقبتك هذه الدار، أو هذه الدار لك رقبى. ومعناه إن متُّ قبلك فهي لك، وإن مِتَّ قبلي عادت إليَّ.

(٧) لأنه تعليق التمليك بالخطر. وتكون عارية يستردها متى شاء.

(٨) لأن قولـه « داري لك » تمليك وقولـه: « رقبى » شرط فاسد فيبطل دون الـهبة.

(٩) لأنـه إنما يعمـل في المحـل الـذي يعمـل فيه العقد وهبة الحمل لا تجوز فلا يجوز استثناؤه وكذا يبطل الشرط لمخالفته مقتضى العقد، وهو ثبوت الملك مطلقاً.

وإذا تصدق على فقيرين بشيءٍ جاز، ولا يجوز الرجوع في الصدقة بعد القبض.

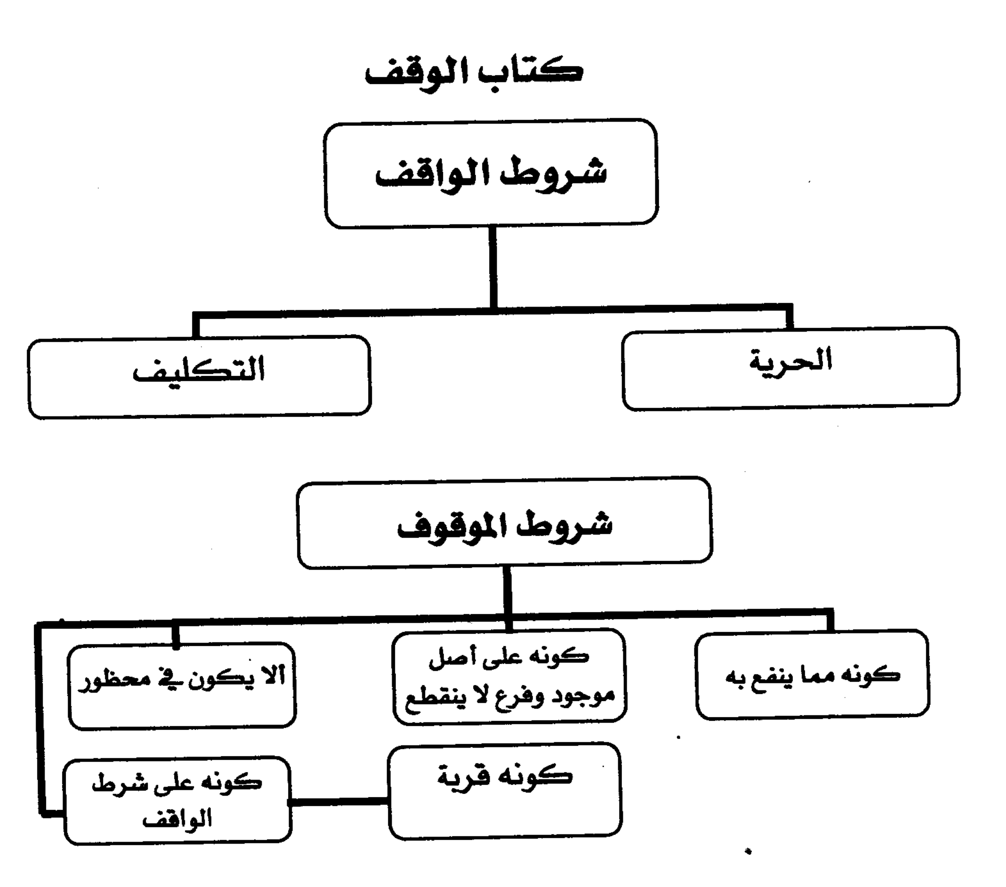
ومن نذر أن يتصدق بماله لزمه أن يتصدق بجنس ما تجب فيه الزكاة، ومن نذر أن يتصدق بملكه لزمه أن يتصدق بالجميع[1]، ويقال له: أمسك منه مقدار ما تنفقه على نفسك وعيالك إلى أن تكسب مالاً، فإذا اكتسبت مالاً تصدق بمثل ما أمسكت[2] لنفسك.

---

(١) لأن الملك عبارة عمّا يتملك وذلك يتناول جميع ما يملكه.

(٢) لأن حاجته مقدمة لئلا يقع في الضرر ولم تقدر لاختلاف أحوال الناس.

كتاب الوقف


شروط الواقف
الحرية
التكليف
شروط الموقوف
كونه مما ينفع به
كونه على أصل موجود وفرع لا ينقطع
الا يكون في محظور
كونه قربة
كونه على شرط الواقف

كتاب الوقف[1]

لا يزول ملك الواقف عن الوقف عند أبي حنيفة إلا أن يحكم به الحاكم أو يعلقه بموته فيقول: إذا مت فقد وقفت داري على كذا. وقال أبو يوسف: يزول الملك بمجرد القول. وقال محمدٌ: لا يزول الملك حتى يجعل للوقف ولياً ويسلمه إليه.

وإذا صّحَّ الوقف - على اختلافهم - خرج عن ملك الواقف[2]، ولم يدخل في ملك الموقوف عليه[3].

ووقف المشاع[4] جائزٌ عند أبي يوسف[5]. وقال محمدٌ: لا يجوز[6].

ولا يتم الوقف عند أبي حنيفة ومحمدٍ حتى يجعل آخره لجهةٍ لا تنقطع أبداً[7]. وقال أبو يوسف: إذا سمى فيه جهةً تنقطع جاز، وصار[8] بعدها للفقراء، وإن لم يسمهم.

---

(١) هو لغة: الحبس، وشرعا: حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة.

(٢) وصار حبيسا على حكم ملك الله تعالى.

(٣) لأنه لو دخل في ملكه نفذ بيعه فيه كسائر أملاكه.

(٤) القابل للقسمة.

(٥) لأن القسمة من تمام القبض والقبض عنده ليس بشرط.

(٦) لأن أصل القبض عنده شرط فكذا ما يتم به، قيد بالقابل للقسمة لأن ما يحتمل القسمة يجوز مع الشيوع عند محمد أيضًا، لأنه يعتبره كالهبة.

(٧) بأن يجعل آخره للفقراء لأن شرط جوازه عندهما أن يكون مؤبدًا فإذا عين جهة تنقطع صار مؤقتا معنى فلا يجوز.

(٨) وقفا مؤبدا وإن لم يذكر التأبيد لأن لفظ الوقف والصدقة منبئ عنه فيصرف إلى الجهة التي سماها مدة دوامها.

ويصح وقف العقار[١]، ولا يجوز وقف ما ينقل ويحول[٢]. وقال أبو يوسف: إذا وقف ضيعةً ببقرها أو أكرتها[٣] وهم عبيده جاز[٤].

وقال محمدٌ: يجوز حبس الكراعِ[٥] والسلاح، وإذا صح الوقف لم يجز بيعه، ولا تمليكه[٦]، إلا أن يكون مشاعاً عند أبي يوسف فيطلب الشريك القسمة فتصح مقاسمته[٧].

والواجب: أن يُبدأ من ريع الوقف بعمارته[٨]، شرط الواقف ذلك أو لم يشرط[٩].

وإن وقف دارا على سكنى ولده فالعمارة على من لـه السكنى، فإن امتنع من ذلك أو كان فقيراً أجرها الحاكم[١٠] وعمّرها بأُجرتها[١١]، فإذا عمرت ردها إلى من لـه السكنى[١٢].

وما انهدم من بناء الوقف وآلته صرفه الحاكم في عمارة الوقف إن احتاج

---

(١) اتفاقا لأنه متأبد.

(٢) لأنه لا يبقى فكان توقيتا معنى.

(٣) بالتشديد – الفلاح: أي عمالـها.

(٤) وكذا سائر آلات الحراثة لأنه تبع للأرض في تحصيل ما هو المقصود.

(٥) أي الخيل.

(٦) لخروجه عن ملكه.

(٧) لأنها ليست بتمليك من جهته وإنما هي تمييز الحقوق وتعديل الأنصباء.

(٨) بقدر ما يبقى على الصفة التي وقف عليها وإن خرب بني على ذلك.

(٩) لأن قصد الواقف صرف الغلة مؤبدا ولا تبقى دائمة إلا بالعمارة فيثبت شرط العمارة اقتضاء.

(١٠) من الموقوف عليه أو غيره.

(١١) كعمـارة الواقف ولم يزد في الأصح إلا برضا من لـه السكني ولا يجبر الآبي على العمارة ولا تصح إجارة من لـه السكنى بل المتولي أو القاضي.

(١٢) لأن في ذلك رعاية الحقين: حق الواقف بدوام صدقته وصاحب السكني بدوام سكناه لأنه لو لم يعمرها تفوت السكني أصلا وبالإجازة تتأخر وتأخير الحق أولى من فواته.

إليه، وإن استغنى عنه أمسكه حتى يحتاج إلى عمارته فيصرفه فيها[1]، ولا يجوز أن يقسمه بين مستحقي الوقف[2].

وإذا جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية إليه جاز عند أبي يوسف[3].

وإذا بنى مسجداً لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن للناس بالصلاة فيه[4]، فإذا صلى فيه واحدٌ زال ملكه عنه عند أبي حنيفة ومحمدٍ، وقال أبو يوسف: يزول ملكه عنه بقولـه "جعلته مسجداً"[5] ومن بنى سقايةً للمسلمين أو خاناً يسكنه بنو السبيل أو رباطاً أو جعل أرضه مقبرةً لم يزل ملكه عن ذلك عند أبي حنيفة حتى يحكم به حاكمٌ[6].

وقال أبو يوسف: يزول ملكه بالقول. وقال محمدٌ: إذا استقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك[7].

---

(١) حتى لا يتعذر عليه ذلك أوان الحاجة فيبطل المقصود وإن تعذر إعادة عينه بيع وصُرف ثمنه إلى التصليح صرفا للبدل إلى مصرف المبدل.

(٢) لأنه جزء من العين ولا حق لـهم فيها إنما حقهم في المنفعة فلا يصرف لـهم غير حقهم.

(٣) يجوز الوقف والشرط جميعا وذكر الصدر الشهيد أن الفتوى عليه ترغيبا للناس في الوقف.

(٤) لأنه من التسليم عند أبي حنيفة، وتسليم كل شيء بحسبه وذلك في المسجد بالصلاة فيه، لتعذر حصول القبض فيه فقام تحقق المقصود مقامه.

(٥) لأن التسليم عنده ليس بشرط لأنه إسقاط لملكه فيصير خالصا للـه تعالى بسقوط حقه.

(٦) لأنـه لم ينقطع عن حق العبد الا يرى أن لـه أن ينتفع به فيسكن وينزل في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة فيشترط حكم الحاكم أو الإضافة إلى ما بعد الموت.

(٧) لأن التسليم عنده شرط والشرط تسليم نوعه.

كتاب الغصب

شروطه

كونه فيما ينقل

كونه فيمايحوّل

كتاب الغصب[1]

ومن غصب شيئاً مما لـه مثلٌ فهلك في يده فعليه ضمان مثلـه[2]، وإن كان مما لا مثل لـه فعليه قيمته يوم الغصب[3]، وعلى الغاصب رد العين المغصوبة[4]؛ فإن ادعى هلاكها حبسه الحاكم حتى يعلم أنها لو كانت باقية لأظهرها[5]، ثم قضى عليه ببدلـها.

والغصب فيما ينقل ويحول[6]، وإذا غصب عقاراً فهلك في يده[7] لم يضمنه عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمدٌ: يضمنه،

ومن نقص منه بفعلـه كهدمه وسكناه[8] ضمنه في قولـهم جميعاً[9].

وإذا هلك المغصوب في يد الغاصب بفعلـه أو بغير فعلـه فعليه ضمانه[10]،

---

(١) هـو لغـة: أخـذ الشـيء مـن الغير على سبيل التغلب، وشرعا: أخذ مال متقوم محترم بغير إذن المالك على وجه يزيل يده.

(٢) كالمكيلات والموزونات، والمعدودات التي لا تتفاوت، هذا إذا كان المغصوب غير موجود، فإن وجد وجب رده بعينه.

(٣) يـوم الغصـب اتفاقـا لأنـه لما تعذر مراعاة الصورة بتفاوت الآحاد وجب مراعاة المعنى فقط- وهـو المالية- دفعا للضرر بقدر الإمكان. ومثالـه العددي المتفاوت، والدّواب وأشباه ذلك ممّا لا يكال ولا يوُزن.

(٤) في مكان غصبها ما دامت قائمة سواء كانت مثلية أو قيمية.

(٥) مبالغة في الاحتيال إلى إيصال الحق إلى المستحق.

(٦) لأن الغصب إنما يتحقق فيه دون غيره.

(٧) بآفة سماوية كغلبة سيل، وقيدنا كون الـهلاك بآفة سماوية لأنه لو كان بفعلـه يضمن اتفاقا.

(٨) الموهنة لبنائه.

(٩) لأنه إتلاف والعقار يضمن به كما إذا نقل ترابه لأنه فعل في العين.

(١٠) لدخولـه في ضـمانه بالغصـب السـابق، لأنـه قرر عليه ضمانا كان يمكنه أن يتخلص منه برد

وإن نقص في يده فعليه ضمان النقصان[1].

ومن ذبح شاة غيره فمالكها بالخيار: إن شاء ضمنه قيمتها وسلمها إليه[2]، وإن شاء ضمَّنه نقصانها[3]، ومن خرق ثوب غيره خرقاً يسيراً ضمن نقصانه[4]، وإن خرقه خرقاً كثيراً يبطل عامة منفعته فلمالكه أن يضمنه جميع قيمته[5]،

وإذا تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب[6] حتى زال اسمها وأعظم منافعها[7] زال ملك المغصوب منه عنها، وملكها الغاصب، وضمنها[8]، ولم يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها[9]، وهذا كمن غصب شاةً فذبحها وشواها أو طبخها، أو غصب حنطةً فطحنها، أو حديداً فاتخذه سيفاً، أو صفراً فعمله آنيةً[10].

وإن غصب فضةً أو ذهباً فضربها دنانير أو دراهم أو آنيةً لم يزل ملك مالكها

العين.

(١) لدخوله في ضمانه بجميع أجزائه فما تعذر رد عينه منها يجب رد قيمته، قيد بالنقصان لأنه لو تراجع السعر لا يضمن لأنه عبارة عن فتور الرغبات دون فوت الجزء، وإذا وجب ضمان النقصان قوِّمت العين صحيحة يوم غصبها ثم تقوّم ناقصه فيغرم ما بينهما.

(٢) لأن ذلك إتلاف من وجه باعتبار فوت بعض الأغراض من الحمل والدر والنسل.

(٣) لبقاء بعضها- وهو اللحم- ولو كانت الدابة غير مأكولة ضمن جميع قيمتها.

(٤) والثوب لمالكه لقيام العين من كل وجه وإنما دخله عيب فيضمنه.

(٥) لأنه استهلاك من هذا الوجه وله أخذه وتضمينه النقصان.

(٦) كأن صار العنب زبيبا بنفسه أو الرطب تمرا فإن المالك فيه بالخيار: إن شاء أخذه وإن شاء تركه وضمنه.

(٧) أي أكثر مقاصدها.

(٨) أي ضمن بدلها لمالكها.

(٩) استحسانا لأن في إباحة الانتفاع قبل أداء البدل فتح باب الغصب فيحرم الانتفاع قبل إرضاء المالك بأداء البدل أو إبرائه حسما لمادة الفساد.

(١٠) لحدوث صنعة متقومة صيرت حق المالك هالكا من وجه بحيث تبدل الاسم وفات معظم المقاصد وحق الغاصب في الصنعة قائم من كل وجه ولا نجعله سببا للملك من حيث أنه محظور بل من حيث أنه أحداث صنعه.

عنها عند أبي حنيفة[١] ومن غصب ساجة فبنى عليها[٢] زال ملك مالكها عنها ولزم الغاصب قيمتها[٣].

ومن غصب أرضاً فغرس فيها أو بنى، قيل لـه: اقلع الغرس والبناء وردها فارغة[٤]، فإن كانت الأرض تنقص بقلع ذلك فللمالك أن يضمن لـه قيمة البناء والغرس مقلوعاً فيكون لـه.

ومن غصب ثوباً فصبغه أحمر[٥] أو سويقاً فلته بسمنٍ فصاحبه بالخيار: إن شاء ضمنه قيمة ثوبه أبيض ومثل السويق وسلمهما للغاصب، وإن شاء أخذهما وضمن ما زاد الصبغ والسمن فيهما[٦].

ومن غصب عيناً فغيبها فضمنه المالك قيمتها ملكها الغاصب[٧].

والقول في القيمة قول الغاصب مع يمينه، إلا أن يقيم المالك البينة بأكثر من ذلك[٨]، فإن ظهرت العين وقيمتها أكثر مما ضمن وقد ضمنها بقول المالك أو ببينةٍ أقامها أو بنكول الغاصب عن اليمين فلا خيار للمالك[٩]، وإن كان ضمنها بقول الغاصب مع يمينه فالمالك بالخيار: إن شاء أمضى الضمان[١٠]، وإن شاء

---

(١) فيأخذهما ولا شيء للغاصب.

(٢) الساج: شجر عظيم جداً ينبت ببلاد الهند. مقصودُه بقوله فبنى عليها: بناء قيمته أكثر من قيمتها.

(٣) لصيرورتها شيئا آخر وضرر المالك ينجبر بالضمان.

(٤) لأن الأرض لا تغصب حقيقة فيبقى فيها حق المالك كما كان والغاصب جعلها مشغولة فيؤمر بتفريغها.

(٥)لا عبرة للألوان بل لحقيقة الزيادة والنقصان.

(٦) لأن في ذلك رعاية للجانبين والخيرة لصاحب الثوب لكونه صاحب الأصل.

(٧) لأن المالك ملك البدل بكماله والمبدل قابل للنقل فيملكه الغاصب لئلا يجتمع البدلان في ملك شخص واحد.

(٨) لإثباته بالحجة.

(٩) وهي للغاصب لأنه تم لـه الملك بسبب أتصل به رضا المالك حيث أدعى هذا المقدار.

(١٠) ولا خيار للغاصب ولو قيمته أقل للزومه بإقراره.

أخذ العين ورد العوض.

وولد المغصوبة ونماؤها وثمرة البستان المغصوب أمانةٌ في يد الغاصب، فإن هلك فلا ضمان عليه، إلا أن يتعدى فيها؛ أو يطلبها مالكها فيمنعها إياه، وما نقصت الجارية بالولادة في ضمان الغاصب، فإن كان في قيمة الولد وفاءٌ به جبر النقصان بالولد، وسقط ضمانه عن الغاصب[1]، ولا يضمن الغاصب منافع ما غصبه إلا أن ينقص باستعماله فيغرم النقصان[2].

وإذا استهلك المسلم خمر الذمي أو خنزيره ضمن قيمتهما[3]، وإن استهلكهما المسلم على المسلم لم يضمن[4].

(١) لأن سبب الزيادة والنقصان واحد وهو الولادة وان لم يكن فيه وفاء سقط بحسابه.

(٢) لاستهلاكه بعض أجزاء العين.

(٣) لأنهما مال في حقه، ونحن أمرنا بتركهم وما يدينون ولهذا أُقروا على بيعهما .

(٤) لأنهما ليسا بمال في حقه وهو مأمور بإتلافهما، وتجب في كسر المعازف قيمتها لغير لهو.

كتاب الوديعة[1]

الوديعة أمانةٌ في يد المودَعِ، إذا هلكت لم يضمنها[2]، وللمودَع أن يحفظها بنفسه وبمن في عياله[3]، فإن حفظها بغيرهم أو أودعها ضمن[4] إلا أن يقع في داره حريقٌ فيسلمها إلى جاره، أو يكون في سفينةٍ يخاف الغرق فيلقيها إلى سفينةٍ أخرى[5]، وإن خلطها المودع بماله حتى لا تتميز ضمنها[6]، فإن طلبها صاحبها فحبسها عنه وهو يقدر على تسليمها ضمنها[7]، وإن اختلطت بماله من غير فعله[8] فهو شريكٌ لصاحبها[9]، وإن أنفق المودَع بعضها ثم رد مثله فخلطه بالباقي ضمن الجميع، وإذا تعدى المودَع في الوديعة - بأن كانت دابةً فركبها أو ثوباً فلبسه، أو عبداً فاستخدمه، أو أودعها عند غيره - ثم أزال التعدي وردها إلى يده زال الضمان، فإن طلبها صاحبها فجحدها إياه فهلكت ضمنها، فإن عاد إلى الاعتراف لم يبرأ من الضمان[10].

---

(١) هي لغة: الترك، وشرعا: تسليط الغير على حفظ ماله.

(٢) لأن بالناس حاجة إلى الاستيداع فلو ضمناه يمتنع الناس عن قبول الودائع فتتعطل مصالحهم.

(٣) لأن الظاهر أنه يلتزم حفظ مال غيره على الوجه الذي يحفظ به مال نفسه ولأنه لا يجد بدا من الدفع إلى عياله لأنه لا يمكنه ملازمة بيته والذي في عياله هو الذي يسكن معه وتجرى عليه نفقته من امرأته وولده واجيره وعبده.

(٤) لأن المالك رضي بيده لا بيد غيره والأيدي تختلف في الأمانة.

(٥) ولا يصدق على ذلك الإ ببينة.

(٦) لاستهلاكها من كل وجه، لتعذر وصول المودعِ إلى عين حقه، و قالا إذا خلطها بجنسها شركهُ إن شاء، لأنه وإن لم يمكنه الوصول إلى عين حقه صورة يمكنه معنى بالقسمة فيميل إلى أيهما شاء.

(٧) لتعديه بالمنع فيصير غاصبا.

(٨) كأن انشق الظرفان وانصب أحدهما على الآخر.

(٩) لاختلاطهما من غير جناية.

(١٠) لارتفاع العقد لأن المطالبة بالرد رفع من جهة المالك والجحود فسخ من جهة المودع فتم رفع العقد منهما وإذا ارتفع لا يعود إلا بالتجديد.

وللمودَع أن يسافر بالوديعة وإن كان لـها حملٌ ومؤنةٌ،

وإن أودع رجلان عند رجل وديعةً ثم حضر أحدهما فطلب نصيبه منها لم يدفع إليه شيئاً حتى يحضر الآخر، عند أبي حنيفة[١]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يدفع إليه نصيبه.

وإن أودع رجلٌ عند رجلين شيئاً مما يقسم لم يجز أن يدفعه أحدهما إلى الآخر ولكنهما يقتسمانه فيحفظ كل واحدٍ منهما نصفه[٢]، وإن كان مما لا يقسم جاز أن يحفظه أحدهما بإذن الآخر.

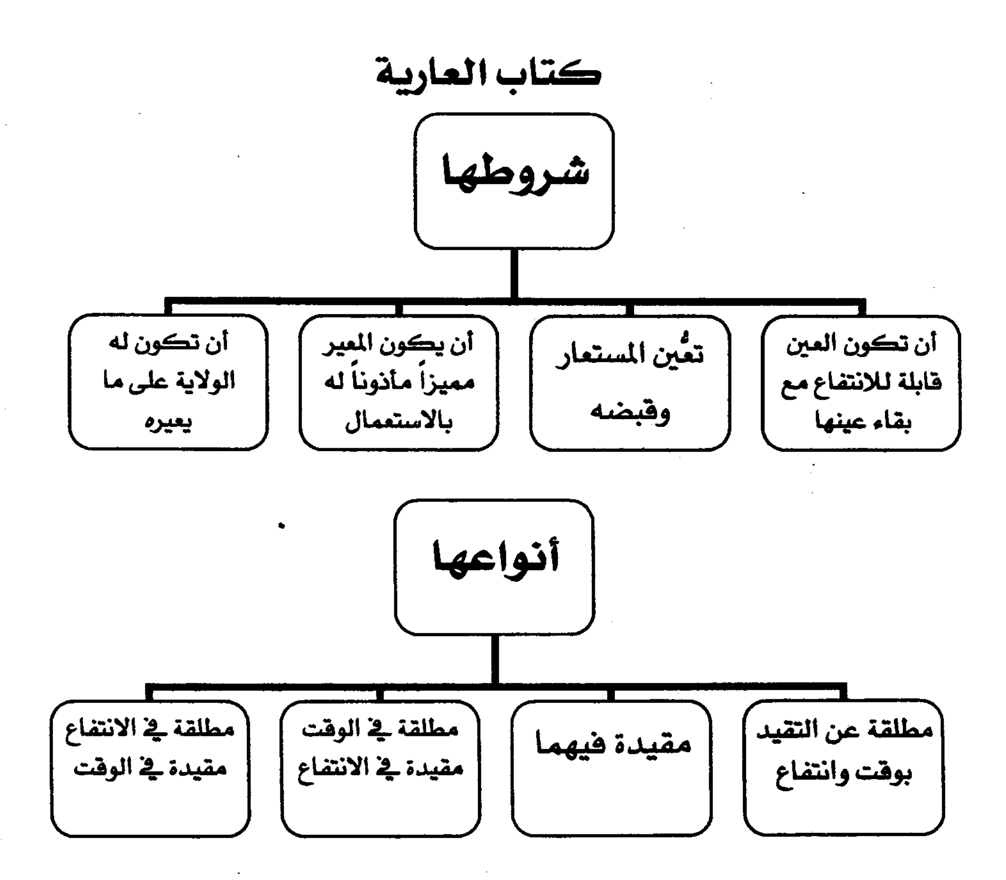
وإذا قال صاحب الوديعة للمودع "لا تسلمها إلى زوجتك" فسلمها إليها لم يضمن. وإن قال لـه "احفظها في هذا البيت" فحفظها في بيتٍ آخر من الدار لم يضمن، وإن حفظها في دارٍ أخرى ضمن.

---

(١) لأنه يطالبه بمفرز وحقه في مشاع ولا يفرز إلا بالقسمة وليس للمودع ولايتها.

(٢) لأنـه لما أودعهمـا مـع عـلمه أنهمـا لا يقدران على ترك أعمالـهما واجتماعهما أبداً في مكان واحـد لـلحفظ كـان راضـيا بقسمتها وحفظ كل واحد للنصف دلالة والثابت دلالة كالثابت بالنص.

كتاب العارية



كتاب العارية

العارية[١] جائزة[٢] وهي: تمليك المنافع بغير عوضٍ، وتصح بقولـه: أعرتك، وأطعمتك هذه الأرض ومنحتك هذا الثوب، وحملتك على هذه الدابة، إذا لم يرد به الـهبة[٣]، وأخدمتك هذا العبد، وداري لك سكنى، وداري لك عمرى سكنى[٤]، وللمعير أن يرجع في العارية متى شاء[٥].

والعارية أمانةٌ: إن هلكت من غير تعد لم يضمن شيئاً.

وليس للمستعير أن يؤاجر ما استعاره ولا أن يرهنه[٦]، ولـه أن يعيره إذا كان مما لا يختلف باختلاف المستعمل[٧].

وعارية الدراهم والدنانير والمكيل والموزون[٨] قرض[٩].

---

(١) لغة: إعارة الشيء وشرعا: تمليك المنافع بغير عوض أفاد بالتمليك لزوم الإيجاب والقبول ولو فعلا.

(٢) لأنها نوع إحسان.

(٣) لأن اللفظ صالح لتمليك العين والمنفعة والمنفعة أدنى فيحمل عليها عند عدم النية .

(٤) لأن اللام وإن كان للتمليك لكن لما أردفه بالتمييز بلفظ السكنى المحكم في إرادة المنفعة انصرف عنه إفادة الملك.

(٥) لأنها عقد تبرع.

(٦) لأن الشيء لا يتضمن ما فوقه.

(٧) لأنـه ملـك المنافع ومـن ملك شيئا جاز لـه أن يملكه على حسب ما ملك فلو كان يختلف باختلاف المستعمل لا يجـوز لـه ذلـك، وهـذا إذا كانـت الإعارة مطلقة وهي على أربعة أوجه: أحدها: أن تكـون مطلقـة في الوقـت والانـتفاع، والـثاني: أن تكون مقيدة فيهما وليس لـه أن يجاوز ما سماه. والثالث: أن تكون مقيدة في حق الوقت مطلقة في حق الانتفاع والرابع: عكسه.

(٨) والمعـدود والمـتقارب عـند الإطـلاق، لأن الإعارة تمليك منافع، ولا يمكن الانتفاع بها إلا باستهلاك عينها، فاقتضى تمليك العين ضرورة وذلك بالـهبة أو القرض، والقرض أدناهما فيثبت.

(٩) لأن الإعـارة تمليـك المـنافع ولا يمكن الانتفاع بها إلا باستهلاك عينها وذلك بالـهبة أو القرض والقرض أدناهما فيثبت ولأن من قضية الإعارة رد العين فأقيم رد المثل مقامه.

وإذا استعار أرضاً ليبني فيها أو يغرس نخلاً جاز[1]، وللمعير أن يرجع فيها ويكلفه قلع البناء والغرس[2]، فإن لم يكن وَقَّتَ العارية فلا ضمان عليه[3]، وإن كان وَقَّتَ العارية فرجع قبل الوقت ضمن المعير ما نقص البناء والغرس بالقلع[4]،

وأجرة رد العارية على المستعير[5]، وأجرة رد العين المستأجرة على المؤجر، وأجرة رد العين المغصوبة على الغاصب[6].

وإذا استعار دابةً فردها إلى إصطبل مالكها لم يضمن، وإن استعار عيناً فردها إلى دار مالكها ولم يسلمها إليه ضمن، وإن رد الوديعة إلى دار المالك ولم يسلمها إليه ضمن والله أعلم.

---

(١) لأنها نوع منفعة كالسكني تملك بالإجارة فكذا بالإعارة.

(٢) لشغلـه أرضه فيكلفه تفريغها.

(٣) لأن المستعير مغتر غير مغرور حيث اعتمد إطلاق العقد من غير أن يسبق منه الوعد.

(٤) لأنه مغرور من جهته حيث وقت لـه والظاهر هو الوفاء بالعهد فيرجع دفعا للضرر.

(٥) لأن الرد واجب عليه لأنه قبضها لمنفعة نفسه والأجرة مؤنة الرد.

(٦) لأن الرد واجب عليه دفعا للضرر عن المالك.

كتاب اللقيط

اللقيط[1]: حر مسلمٌ، ونفقته من بيت المال[2].

فإن التقطه رجلٌ لم يكن لغيره أن يأخذه من يده[3]، فإن ادعى مدعٍ أنه ابنه فالقول قولـه[4]، وإن ادعاه اثنان ووصف أحدهما علامة في جسده فهو أولى به.

وإن وجد في مصرٍ من أمصار المسلمين أو في قريةٍ من قراهم فادعى ذميٌّ أنه ابنه ثبت نسبه منه وكان مسلماً[5]، وإن وجد في قريةٍ من قرى أهل الذمة أو في بيعةٍ أو كنيسةٍ كان ذمياً[6].

ومن ادعى أن اللقيط عبده لم يقبل منه[7]، فإن ادعى عبدٌ أنه ابنه ثبت نسبه منه[8]، وكان حراً.

وإن وجد مع اللقيط مالٌ مشدودٌ عليه فهو لـه[9].

---

(١) لغة: ما يلقط، أي يرفع من الأرض، ثم غلب على الصبي المنبوذ باعتبار مآله لأنه يلقط وشرعا: مولود طرحه أهله خوفا من العيلة وفرارا من التهمة.

(٢) لأنه مسلم عاجز عن التكسب ولا مال لـه ولا قرابة ولأن ميراثه لبيت المال والخراج بالضمان.

(٣) لثبوت حق الحفظ لـه بسبق يده.

(٤) استحسانا لأنه إقرار لـه بما ينفعه لأنه يتشرف بالنسب ويعير بعدمه .

(٥) تبعا للدار وهذا استحسان لأن دعواه تضمن النسب وإبطال الإسلام الثابت بالدار والأول نافع للصغير والثاني ضار.

(٦) والمسألة رباعية لأنه إما أن يجده مسلم في مكاننا فمسلم، أو كافر في مكانهم فكافر أو كافر في مكاننا أو عكسه فظاهر الرواية اعتبار المكان لسبقه.

(٧) إلا بالبينة لأنه حر ظاهرا.

(٨) لأنه ينفعه.

(٩) اعتبارا للظاهر وكذا إذا كان مشدودا على دابة هو عليها ثم يصرفه الواجد لـه لأنه للقيط ظاهرا ولـه ولاية الانفاق وشراء ما لابد منه كالطعام والكسوة لأنه من الإنفاق.

ولا يجوز تزويج الملتقِط[1] ولا تصرفه في مال اللقيط[2]، ويجوز أن يقبض لـه الـهبة[3] ويسلمه في صناعةٍ ويؤاجره.

باب اللقطة

اللقطة[4]: أمانةٌ[5]، إذا أشهد الملتقط أنه يأخذها ليحفظها ويردها على صاحبها[6]، فإن كانت أقل من عشرة دراهم عرفها أياماً[7]، وإن كانت عشرةً فصاعداً عرفها حولاً[8]، فإن جاء صاحبها وإلا تصدق بها، فإن جاء صاحبها فهو بالخيار: إن شاء أمضى الصدقة[9]، وإن شاء ضمن الملتقط[10]، ويجوز الالتقاط في الشاة والبقرة والبعير[11].

---

(١) لأنعدام سبب الولاية.

(٢) لأجل تنميته.

(٣) لأنه نفع محض.

(٤) اسم للمال المتلقط.

(٥) في يد المتلقط.

(٦) ويكفيه أن يقول: من سمعتموه ينشد ضالة فدلوه علي ، لأن الأخذ على هذا الوجه مأذون فيه شرعا بل هو الأفضل عند عامة العلماء إذا خاف الضياع، وإذا كان كذلك لا تكون مضمونه عليه ولو أقر أنه أخذها لنفسه يضمن.

(٧) أي نادى عليها حيث وجدها بحيث يغلب على ظنه أن صاحبها لا يطلبها بعدها .

(٨) الصحيح أن شيئا من هذه المقادير ليس بلازم ويفوض إلى رأي الملتقط يعرفها إلى أن يغلب على ظنه أن صاحبها لا يطلبها بعد ذلك وعليه الفتوى وإن كانت اللقطة شيئا لا يبقى عرفه إلى أن يخاف عليه الفساد وإن كانت شيئا يعلم أن صاحبها لا يطلبها كالنواة وقشور الرمان جاز الانتفاع به من غير تعريف ولكنه مبقى على ملك مالكه لأن التمليك من المجهول لا يصح.

(٩) ولـه ثوابها وتصير إجازته اللاحقة بمنزلة الأذن السابق.

(١٠) لأنه سلم مالـه إلى غيره بغير إذنه.

(١١) لأنـه إذا لم يخش عليها من السباع لم يؤمن عليها من يد خائنه فندب أخذها صيانة لـها ومالـها من القوة يكون سببا للضياع كما هو سبب الصيانة عن السباع فإن قيل: قد جاء في الصحيح أن رسول الله ﷺ لما سئل عن ضالة الإبل قال: « مالك ولـها ؟ » قيل: في الحديث إشارة إلى أنه يجوز التقاطها إذا خيف عليها. صحيح البخاري ج٢ ص٨٥٥ برقم ٢٢٩٥.

فإن أنفق الملتقط عليها بغير إذن الحاكم فهو متبرعٌ[١]، وإن أنفق بأمره كان ذلك ديناً على مالكها[٢].

وإذا رفع ذلك إلى الحاكم نظر فيه، فإن كان للبهيمة منفعةٌ آجرها[٣] وأنفق عليها من أجرتها، وإن لم يكن لـها منفعةٌ وخاف أن تستغرق النفقة قيمتها باعها وأمره بحفظ ثمنها[٤]، وإن كان الأصلح الإنفاق عليها أذن لـه في ذلك وجعل النفقة ديناً على مالكها.

فإذا حضر مالكها فللملتقط أن يمنعه منها حتى يأخذ النفقة[٥].

ولقطة الحل والحرم سواءً.

وإذا حضر الرجل فادعى أن اللقطة لـه لم تدفع إليه حتى يقيم البينة، فإن أعطى علامتها حل للملتقط أن يدفعها إليه، ولا يجبر على ذلك في القضاء.

ولا يتصدق باللقطة على غني، وإن كان الملتقط غنياً لم يجز لـه أن ينتفع بها، وإن كان فقيراً فلا بأس أن ينتفع بها[٦]، ويجوز أن يتصدق بها إذا كان غنياً على أبيه وابنه وزوجته إذا كانوا فقراء؛ واللـه أعلم.

---

(١) لقصور ولايته.

(٢) لأن للقاضي ولاية في مال الغائب نظرا لـه.

(٣) لأن فيه إبقاء العين على ملكه من غير الزام الدين عليه.

(٤) إبقاء لـه معنى عند تعذر إبقائه صورة.

(٥) التي أنفقها عليها لأنها حييت بنفقته فصار كأنه استفاد الملك من جهته فأشبه المبيع.

(٦) في حاجة نفسه لأنه محل لـها ولأن صرفها إلى فقير آخر كان للثواب وهو مثلـه.

كتاب الخنثى

إذا كان للمولود فرجٌ وذكرٌ فهو[1] خنثى، فإن كان يبول من الذكر فهو غلامٌ، وإن كان يبول من الفرج فهو أنثى[2]، وإن كان يبول منهما والبول يسبق من أحدهما نسب إلى الأسبق[3]، فإن كانا في السبق سواءً فلا عبرة بالكثرة عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: ينسب إلى أكثرهما.

وإذا بلغ الخنثى وخرجت لـه لحيةٌ أو وصل إلى النساء[4] فهو رجلٌ، وإن ظهر لـه ثديٌ كثدي المرأة أو نزل لـه لبنٌ في ثديه أو حاض أو حبل أو أمكن الوصول إليه من الفرج فهو امرأةٌ، فإن لم تظهر إحدى هذه العلامات[5] فهو خنثى مشكلٌ[6]، وإذا وقف خلف الإمام قام بين صف الرجال والنساء وتبتاع لـه أمةٌ تختنه[7] إن كان لـه مالٌ، فإن لم يكن لـه مالٌ ابتاع لـه الإمام من بيت المال[8]، فإذا ختنته باعها ورد ثمنها إلى بيت المال، وإذا مات أبوه وخلف ابناً وخنثى فالمال بينهما عند أبي حنيفة على ثلاثة أسهمٍ: للابن سهمان، وللخنثى سهمٌ، وهو أنثى عنده في الميراث إلا أن يثبت غير ذلك فيتبَّع[9].

---

(١) أو كان عاريا عنهما بأن كان لـه ثقبة لا تشبههما.

(٢) لأنه دلالة على أنه هو العضو الأصلي الصحيح والأخر بمنزلة العيب.

(٣) لأن السبق يدل على أنه المجرى الأصلي وغيره عارض.

(٤) أو احتلم كما يحتلم الرجال.

(٥) أو تعارضت فيه.

(٦) ولـه أحكام مخصوصة، والأصل فيه أن يؤخذ فيه بالأحوط والأوثق في أمور الدين وأن لا يحكم بثبوت حكم وقع الشك في ثبوته.

(٧) لإباحة نظر مملوكته إلى عورته.

(٨) لأنه أعد لنوائب المسلمين.

(٩) والأصل عنده أن لـه أسوأ الحالين من الذكورة والأنوثة ويتصور في ذلك أربع صور: =

وقال أبو يوسف ومحمدٌ: للخنثى نصف ميراث الذكر ونصف ميراث الأنثى[1]، وهو قول الشعبي، واختلفا في قياس قولـه، قال أبو يوسف: المال بينهما على سبعة أسهمٍ: للابن أربعةٌ، وللخنثى ثلاثةٌ، وقال محمدٌ: المال بينهما على اثني عشر سهماً: للابن سبعةٌ، وللخنثى خمسةٌ.

=

الأولى: أن يكون إرثه في حال الأنوثة أقل فينزل أنثى كما في مسألة المتن.
الثانية: أن يكون في حال الذكورة أقل كزوج وأم وخنثى شقيق أو لأب فينزل ذكرا.
الثالثة: أن يكون محروما في حال الأنوثة كشقيقتين وخنثى لأب فيحرم.
الرابعة: أن يكون محروما في حال الذكورة كزوج وشقيقة وخنثى لأب فيحرم أيضًا.
(١) أي يجمع بين نصيبه على تقدير أنوثته وذكوريته ويعطى نصف المجموع.

كتاب المفقود[١]

إذا غاب الرجل، ولم يعرف لـه موضعٌ، ولا يعلم أحيٌّ هو أم ميتٌ، نصب القاضي من يحفظ مالـه ويقوم عليه[٢] ويستوفي حقوقه[٣]، وينفق على زوجته وأولاده[٤] من مالـه، ولا يفرق بينه وبين امرأته[٥]، فإذا تم لـه مائةٌ وعشرون سنةً من يوم ولد حكمنا بموته[٦] واعتدت امرأته، وقسم مالـه بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت، ومن مات منهم قبل ذلك لم يرث منه[٧]، ولا يرث المفقود من أحدٍ مات في حال فقده.

كتاب الإباق[٨]

إذا أبق مملوكٌ فرده رجلٌ على مولاه من مسيرة ثلاثة أيام فصاعداً فلـه عليه الجعل أربعون درهماً، وإن رده لأقل من ذلك فبحسابه[٩]، وإن كانت قيمته أقل من أربعين درهماً قضى لـه بقيمته إلا درهماً[١٠]، وإن أبق من الذي رده فلا شيء عليه[١١]، وينبغي أن يشهد إذا أخذه أنه يأخذه ليرده[١٢]، فإن كان العبد الآبق رهناً فالجعل على المرتهن[١٣].

---

(١) هو لغة : المعدوم وشرعا: غائب انقطع خبره ولا يعلم حياته ولا موته.

(٢) أي على مالـه بالحفظ من عقاره، وضياعه وجمع ثماره، وبيع ما يخاف فساده.

(٣) كقبض غلاته والدين الذي أقر به غريم.

(٤) وأن سفلوا ووالديـه وإن علوا والأصل أن كل من يستحق النفقة في مالـه ينفق عليه من مالـه عند غيبته.

(٥) لأن الغيبة لا توجب الفرقة.

(٦) لأن الظاهر أنه لا يعيش أكثر منها.

(٧) أي المفقود لعدم تحقق موته.

(٨) هو التمرد والإنطلاق.

(٩) اعتبارا للأقل بالأكثر فيجب رده من يومين ثلثاها، ومن يوم ثلثها.

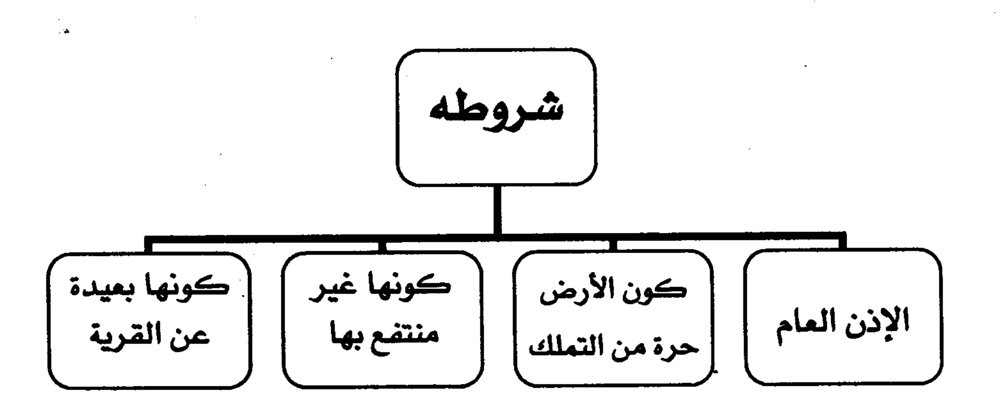
(١٠) ليسلم للمالك شيئا تحقيقا للفائدة.

(١١) ولـهذا كان لـه أن يحبس الآبق حتى يستوفى الجعل بمنزلة البائع يحبس المبيع لاستيفاء الثمن.

(١٢) والإشهاد حتم على قول أبي حنيفة ومحمد لأن ترك الإشهاد أمارة على أنه أخذه لنفسه.

(١٣) وهذا إذا كانت قيمته مثل الدين أو أقل فإن كانت أكثر فحصة الدين عليه والباقي على الراهن.

كتاب إحياء الموات



كتاب إحياء[1] الموات[2]

الموات: ما لا ينتفع به من الأرض لانقطاع الماء عنه أو لغلبة الماء عليه، أو ما أشبه ذلك مما يمنع الزراعة[3]، فما كان منها عادياً لا مالك لـه[4]، أو كان مملوكاً في الإسلام[5] لا يعرف لـه مالكٌ بعينه وهو بعيد من القربة بحيث إذا وقف إنسانٌ في أقصى العامر فصاح لم يسمع الصوت فيه؛ فهو مواتٌ[6]: من أحياه بإذن الإمام ملكه، وإن أحياه بغير إذنه لم يملكه عند أبي حنيفة[7].

وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يملكه.

ويملك الذمي بالإحياء كما يملك المسلم[8].

ومن حجر أرضاً ولم يعمرها ثلاث سنين أخذها الإمام ودفعها إلى غيره[9]، ولا يجوز إحياء ما قرب من العامر[10] ويترك مرعىً لأهل القرية ومطرحاً

---

(١) الإحياء لغة: جعل الشيء حيا أي ذا قوة حساسة او نامية وشرعا: إصلاح الأرض الموات بالبناء أو الغرس أو الكراب أو غير ذلك.

(٢) الموات شرعا: مالا ينتفع به من الأرض لانقطاع الماء عنه بارتفاعه عنه أو ارتدام مجراه أو غير ذلك.

(٣) كغلبة الرمال أو الأحجار أو صيرورتها سبخة.

(٤) أي في الإسلام.

(٥) ولكن لطول تركه وعدم الانتفاع به لم يعرف مالك بعينه.

(٦) هذا قول أبو يوسف. أمّا محمد: إن ملكت في الإسلام لا تكون، وإذا لم يعرف مالكها تكون لجماعة المسلمين. واعتبر في غير المملوكة عدم تعلق الارتفاق بها سواء قربت أو بعدت.

(٧) لأنه مغنوم للمسلمين؛ لوصوله إلى يدهم بإيجاف الخيل والركاب فليس لأحد أن يختص به دون الإمام.

(٨) لأن الإحياء سبب الملك فيستويان فيه كسائر الأسباب، وقيد بالذمي لأن المستأمن لا يملكه مطلقا.

(٩) لأن التحجير ليس بإحياء ولأن الإمام إنما دفعها لـه لتحصل المنفعة للمسلمين فإذا لم يحصل يدفعها إلى غيره تحصيلا للمقصود.

(١٠) لأنه تبع لـه.

لحصائدهم[١].

ومن حفر بئراً في بريةٍ[٢] فلـه حريمها[٣]، فإن كانت البئر للعطنِ فحريمها أربعون ذراعاً[٤]، وإن كانت للناضح[٥] فستون ذراعاً، وإن كانت عيناً فحريمها ثلاث مائة[٦] ذراعٍ، ومن أراد أن يحفر في حريمها منع منه[٧].

وما تركَ الفراتُ أو الدجلةُ وعدَلَ عنه، فإن كان يجوز عوده إليه[٨] لم يجز إحياؤه[٩]؛ وإن كان لا يجوز أن يعود إليه فهو كالموات، إذا لم يكن حريماً لعامرٍ[١٠] يملكه من أحياه بإذن الإمام عند الإمام.

ومن كان لـه نهرٌ في أرض غيره فليس لـه[١١] حريمه عند أبي حنيفة[١٢] إلا أن يقيم بينةً على ذلك. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لـه مسناةٌ يمشي عليها ويلقي عليها طينه[١٣].

---

(١) لتحقق حاجتهم إليها فلا يكون مواتا لتعلق حقهم بها ولا يجوز أن يُقطع الإمام ما لاغنى للمسلمين عنه كالملح والأبار التي يُستقى الناس منها.

(٢) بإن الإمام عند أبي حنيفة، ومطلقاً عندهما – بإذن أو بدون إذن – لأن حفر البئر إحياء.

(٣) من جوانبها الأربع لأن تمام الانتفاع لا يكون إلا به.

(٤) من كل جانب. والعَطن: مناخ الإبل حتى تسقى بالماء.

(٥) وهي التي يستخرج ماؤها بسير الإبل هذا عندهما، وعند الإمام أربعون ذراعاً، والحاصل أن من حفر بئرا في برية موات فلـه حريمها على قدر الحاجة من كل الجوانب وهو الصحيح.

(٦) من كل جانب وهذا التقدير ليس بلازم بل هو موكول إلى رأي الناس واجتهادهم ثم المراد بالذراع العامة أي ما يعادل ٥٠ سم.

(٧) كيلا يؤدي إلى تفويت حقه أو الإخلال به لأنه بالحفر ملك الحريم ضرورة تمكنه من الانتفاع به، فليس لغيره التصرف في ملكه.

(٨) أي عود الماء إلى ذلك المكان الذي تركه.

(٩) لحاجة العامة إلى كونه نهرا.

(١٠) فإن كان حريما لعامر كان تبعا لـه لأنه من مرافقه.

(١١) أي لصاحب النهر.

(١٢) لأن الظاهر لا يشهد لـه بل لصاحب الأرض لأنه من جنس أرضه والقول لمن يشهد لـه الظاهر.

(١٣) لأن النهر لابد لـه من ذلك وهذا إذا لم تكن مشغولة بغرس لأحدهما أو طين فإن كان فهي لصاحب الشغل بالاتفاق.

كتاب المأذون[1]

إذا أذن المولى لعبده في التجارة إذناً عاماً جاز تصرفه في سائر التجارات[2]: يشتري، ويبيع، ويرهن، ويسترهن[3].

وإن أذن لـه في نوعٍ منها دون غيره فهو مأذونٌ في جميعها[4].

وإن أذن لـه في شيءٍ بعينه فليس بمأذونٍ[5].

وإقرار المأذون بالديون والغصوب جائزٌ[6]، وليس لـه أن يتزوج، ولا أن يزوج مماليكه، ولا يكاتب، ولا يعتق على مالٍ، ولا يهب بعوضٍ ولا بغير عوضٍ[7]، إلا أن يُهدِيَ اليسير من الطعام أو يُضيفَ من يطعمه[8].

وديونه متعلقةٌ برقبته: يباع للغرماء[9]، إلا أن يفديه المولي[10]، ويقسم ثمنه بينهم بالحصص[11]، فإن فضل من ديونه شيءٌ طولب به بعد الحرية.

---

(١) هو لغة: الإعلام، وشرعا: فك الحجر وإسقاط الحق.

(٢) اتفاقا لأن اسم التجارة عام يتناول الجنس وإذا جاز تصرفه.

(٣) ويؤجر ويستأجر لأنها من صنيع التجار.

(٤) لما تقدم أنه إسقاط الحق وفك الحجر فتظهر مالكية العبد فلا يتخصص بنوع دون نوع.

(٥) لأنه استخدام، فلو صار به مأذوناً يفسد عليه باب الاستخدام.

(٦) وكذا بالودائع لأن الإقرار من توابع التجارة، وإلا لا جتنب الناس مبايعته ومعاملته.

(٧) لأن كل ذلك تبرع فلا يدخل تحت الإذن بالتجارة.

(٨) لأن ذلك من ضروريات التجارة استجلابا لقلوب معامليه وأهل حرفته.

(٩) أي لأجلهم: أي يبيع القاضي المأذون في ذلك الدين بطلب الغرماء.

(١٠) بدفع ما عليه من الدين لأنه لا يبقى في رقبته شيء.

(١١) لتعلق حقهم بالرقبة فصار كتعلقها بالتركة.

وإن حجر عليه لم يصر محجوراً عليه حتى يظهر الحجر بين أهل سوقه[1]. فإن مات المولى أو جن أو لحق بدار الحرب مرتداً صار المأذون محجوراً عليه[2]، وإن أبق العبد صار محجوراً عليه[3].

وإذا حُجِرَ عليه فإقراره جائزٌ فيما في يده من المال عند أبي حنيفة[4]، وإن لزمته ديونٌ تحيط بماله ورقبته لم يملك المولى ما في يده[5]، فإن أعتق عبيده لم يعتقوا عند أبي حنيفة[6]. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يملك ما في يده[7]، وإذا باع من المولى شيئاً بمثل قيمته جاز، فإن باعه بنقصانٍ لم يجز[8]، فإن باعه المولى شيئاً بمثل القيمة أو أقل جاز البيع[9]، فإن سلمه إليه قبل قبض الثمن بطل الثمن[10]،

---

(١) هذا إذا كان الإذن شائعا بين أهل السوق، أما إذا كان لم يعلم بهذا الإذن سوى العبد ثم حجر عليه بمعرفته ينحجر لانتفاء الضرر.

(٢) ولو لم يعلم المأذون ولا أهل سوقه لأن الإذن غير لازم، وما لايكون لازماً من التصرف يعطى لدوامه حكم الابتداء، فلابد من قيام أهلية الإذن في حالة البقاء، وهي تنعدم بالموت والجنون، وكذا باللحوق لأنه موت حكماً حتى قسم ماله بين ورثته.

(٣) دلالة لأن المولى لا يرضى.

(٤) لأن يده باقية حقيقة وشرطُ بطلانها بالحجر حكما فراغها من حاجته وإقراره دليل تحققها.

(٥) من أكسابه لتعلق حق الغرماء فيها وحق الغرماء مقدم على حق المولى ولذا كان لهم بيعه فصار كالتركة المستغرقة بالدين.

(٦) أي إن أعتق المولى عبيد المأذون؛ لصدوره من غير مالك.

(٧) فينفذ إعتاقه لعبيده ويغرم القيمة لوجود سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبته، ولهذا يملك إعتاقه والمقصود به لم يعتقوا في حق الغرماء فلهم أن يبيعوهم ويستوفوا ديونهم أما في حق المولى فهم أحرار بالإجماع.

(٨) لتمكن التهمة.

(٩) لعدم التهمة وظهور النفع.

(١٠) أي سلّم المولى المبيع إلى المأذون وجعل الثمن ديناً عليه؛ لأنه بالتسلم بطلت يد المولى في العين، ولا يجب للمولى على عبده دَين.

وإن أمسكه في يده حتى يستوفي الثمن جاز[1]، وإن أعتق المولى المأذون وعليه ديونٌ فعتقه جائزٌ[2]، والمولى ضامنٌ لقيمته للغرماء[3]، وما بقي من الديون يطالب به المعتق[4]، وإذا ولدت المأذونة من مولاها فذلك حجرٌ عليها[5].

وإن أذن ولي الصبي للصبي في التجارة فهو في الشراء والبيع كالعبد المأذون، إذا كان يعقل البيع والشراء[6].

(١) لأن البائع لـه حق حبس المبيع وجاز أن يكون للمولى حق في الدين إذا كان يتعلق بالعين.

(٢) لأن ملكه فيه باق.

(٣) لأنه أتلف ما تعلق به حقهم بيعا واستيفاء من ثمنه.

(٤) لأن الدين في ذمته، وما لزم المولى إلا بقدر ما أتلف ضماناً، فبقي الباقي عليه.

(٥) بدلالـة الظاهـر لأن الظاهـر أنـه يحصـنها بعـد الـولادة ولا يرضـى ببروزها ومخالطتها الرجال بخلاف ابتداء الإذن لأن الدلالة لا معتبر بها عند وجود التصريح بخلافها.

(٦) لأن الصـبي العاقل يشبه البالغ من حيث أنه مميز، ويشبه الطفل الذي لا عقل لـه من حيث أنه لم يـتوجه علـيه خطاب، وفي عقلـه قصور، وللغير عليه ولاية، فألحق بالبالغ في النافع المحض، وبـالطفل في الضـار المحـض، وفي الدائـر بيـنهما بالطفل عند عدم الإذن، وبالبالغ عند الإذن. لـرجحان جهـة الـنفع على الضرر بدلالة الإذن ولكن قبل الإذن، يكون منعقدا موقوفا على إجازة المولى لأن فيه منفعة لصيرورته مهتديا إلى وجوه التجارات.

كتاب المزارعة

شروطها

- صلاحية الأرض للزرع
- أهلية المتعاقدين
- ذكر المدة
- ذكر رب البذر
- ذكر جنس البذر
- الخارج بينهما مشاع
- الشركة في الخارج
- التخلية بينه وبين الأرض
- ذكر نصيب العامل

باب المساقاة

شروطها

- أن يعين للعامل جزءا من الثمرة
- أن يخلى بين العامل والشجر

كتاب المزارعة[1]

قال أبو حنيفة رحمه اللـه: المزارعة بالثلث والربع[2] باطلةٌ[3]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: جائزةٌ[4]،

وهي عندهما على أربعة أوجهٍ: إذا كانت الأرض والبذر لواحدٍ والعمل والبقر لواحدٍ جازت المزارعة[5]، وإن كانت الأرض لواحدٍ والعمل والبقر والبذر لآخر جازت[6]، وإن كانت الأرض والبقر والبذر لواحدٍ والعمل لآخر جازت[7] وإن كانت الأرض والبقر لواحدٍ والبذر والعمل لآخر فهي باطلةٌ[8] ولا تصح المزارعة إلا على مدةٍ معلومةٍ[9]،

ومن شرائطها: أن يكون الخارج مشاعاً بينهما، فإن شرطا لأحدهما قفزاناً مسماةً[10] فهي باطلةٌ[11]، وكذلك إن شرطا ما على الَماذْيانات[12] والسواقي.

---

(١) المزارعة- وتسمى المخابرة والمحاقلة- لغة: مفاعلة من الزرع وشرعا: عقد على الزرع ببعض الخارج.

(٢) والأقل والأكثر.

(٣) لما روى أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن المخابرة البخاري ج٢ ص٨٣٩ برقم ٢٢٥٢. ولأنها استئجار ببعض الخارج فيكون في معنى قفيز الطحان ولأن الأجر مجهول أو معدوم وكل ذلك مفسد، أمّا معاملة أهل خيبر فكان خراج مقاسمة.

(٤) لأنه عقد شركة بين المال والعمل فيجوز اعتبارا بالمضاربة والفتوى على قولهما.

(٥) صار صاحب الأرض والبذر مستأجرا للعامل والبقر تبعا لـه لأن البقر آلة العمل.

(٦) أيضًا وصار العامل مستأجرا للأرض ببعض الخارج.

(٧) صار رب الأرض مستأجرا للعامل ببعض الخارج.

(٨) لأنه لو قدر إجارة للأرض فاشتراط البقر على صاحبها مفسد للإجارة إذ لا يمكن جعل البقر تبعا للأرض لاختلاف المنفعة لأن الأرض للإنبات والبقر للشق.

(٩) متعارفة لأنها عقد على منافع الأرض والمنفعة لا يعرف مقدارها إلا بيان المدة.

(١٠) أي معينة أو شرط صاحب البذر أن يرفع بقدر بذره.

(١١) لأنه يؤدي إلى انقطاع الشركة لجواز ألا يخرج إلا من ذلك الموضع .

(١٢) جمع ماذيان وهو أصغر من النهر وأعظم من الجدول. لافضائه إلى قطع الشركة لاحتمال أن

وإذا صحت المزارعة فالخارج بينهما على الشرط، فإن لم تخرج الأرض شيئاً فلا شيء للعامل.

وإذا فسدت المزارعة فالخارج لصاحب البذر، فإن كان البذر من قبل رب الأرض فللعامل أجر مثله[1]، لا يُزَادُ على مقدار ما شُرِط له من الخارج[2]، وإن كان البذر من قبل العامل فلصاحب الأرض أجر مثلها.

وإذا عقدت المزارعة فامتنع صاحب البذر من العمل لم يجبر عليه[3]، وإن امتنع الذي ليس من قبله البذر أجبره الحاكم على العمل[4].

وإذا مات أحد المتعاقدين بطلت المزارعة، وإذا انقضت مدة المزارعة والزرع لم يدرك كان على المزارع أجر مثل نصيبه من الأرض إلى أن يستحصد[5]، والنفقة على الزرع عليهما على مقدار حقوقهما[6]، وأجرة الحصاد والرِّفاع[7] والدياس[8] والتذرية[9] عليهما بالحصص[10]، فإن شرطاه في المزارعة على العامل فسدت[11].

لا يخرج إلا من ذلك الموضع لأنه عسى أن تصيبه آفة فلا ينعقد الحب ولا يخرج إلا التبن.

(١) لأن رب الأرض استوفى منفعته بعقد فاسد.

(٢) قال محمد: له أجر مثله بالغا ما بلغ لأنه استوفى منافعه بعقد فاسد فيجب عليه قيمتها إذ لا مثل لها.

(٣) لأنه لا يمكنه المضي إلا بضرر يلزمه وهو استهلاك البذر، كمن استأجر أجيراً ليهدم له داره ثم بدا له غير ذلك لم يجبر على ذلك.

(٤) لأنه لا يلحقه بالوفاء بالعقد ضرر.

(٥) الزرع رعاية للجانبين بقدر إلا مكان كما في الإجارة.

(٦) لإنتهاء العقد بانقضاء المدة.

(٧) أي نقله إلى البيدر.

(٨) أي تنعيمه.

(٩) أي تمييز حبه من تبنه.

(١٠) لأن العقد تناهي بتناهي الزرع لحصول المقصود وصار مالا مشتركا بينهما.

(١١) لأنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما.

باب المساقاة[1]

قال أبو حنيفة: المساقاة بجزء من الثمرة باطلةٌ. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: جائزةٌ[2] إذا ذكرا مدةً معلومةً[3].

وسميا جزءاً من الثمرة مشاعاً[4]. وتجوز المساقاة في النخل والشجر والكرم والرِّطاب[5] وأصول الباذنجان[6]، فإن دفع نخلاً فيه ثمرةٌ مساقاةً والثمرة تزيد بالعمل جاز[7]، وإن كانت قد انتهت لم يجز[8]، وإذا فسدت المساقاة فللعامل أجر مثلـه[9]، وتبطل المساقاة بالموت، وتفسخ بالأعذار[10] كما تفسخ الإجارة.

---

(١) وهي لغة مفاعلة من السقي، وشرعا: دفع الشجر إلى من يصلحه بجزء من ثمره.

(٢) والفتوى على قولـهما.

(٣) مـتعارفة، وشـرط المدة قياس فيه لأنه إجارة معنى كما في المزارعة، وفي الاستحسان إذا لم يبين المدة يجوز ويقع على أول ثمرة تخرج لأن الثمرة لإدراكها وقت معلوم وقل ما يتفاوت.

(٤) تحقيقا للشركة.

(٥) القضيب ما دام رطبا، وتسمى بالقصّة. والمراد بها البقول.

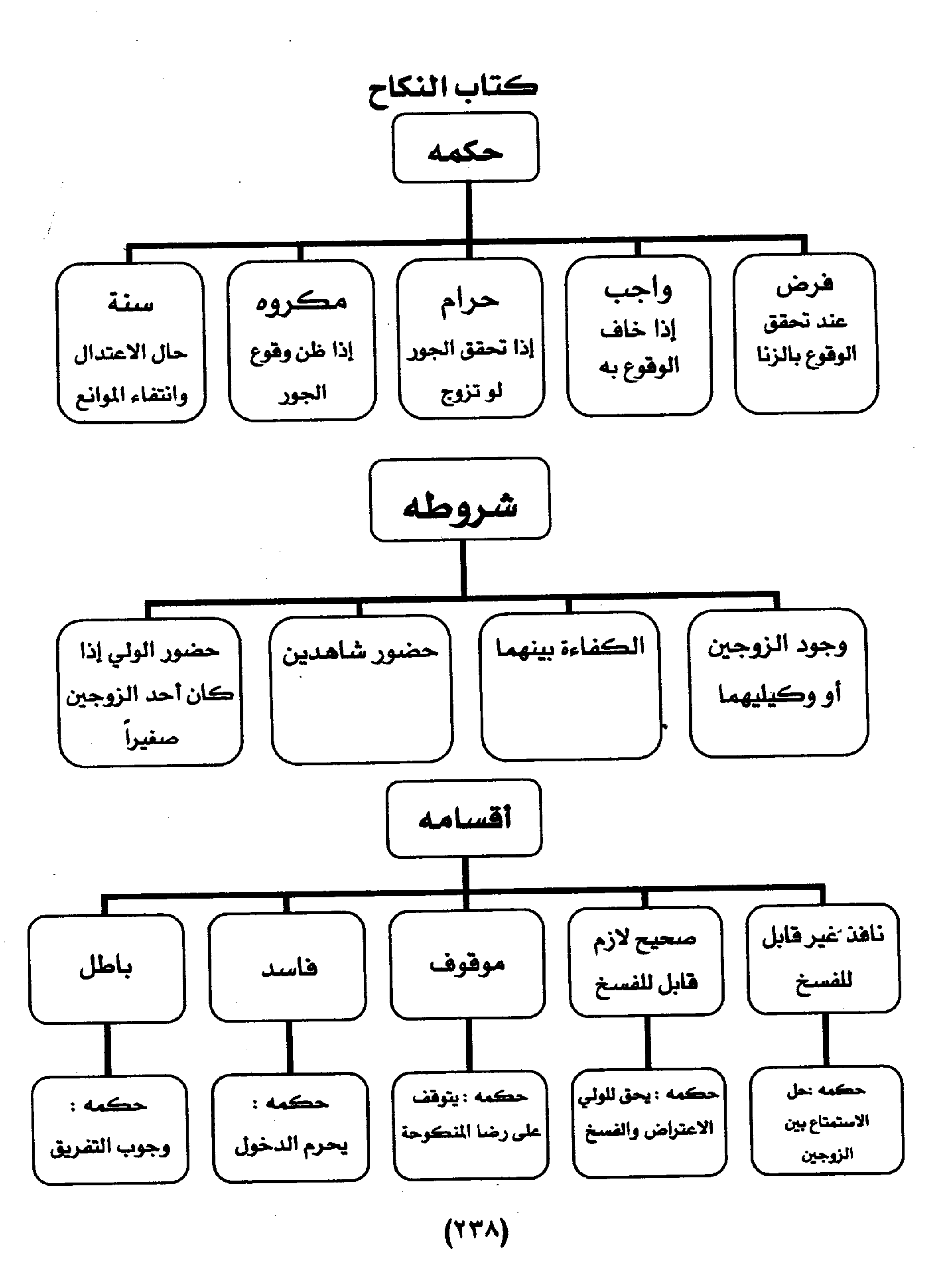
(٦) لأن الجواز للحاجة وهي تعم الجميع.

(٧) لاحتياجه للعمل.

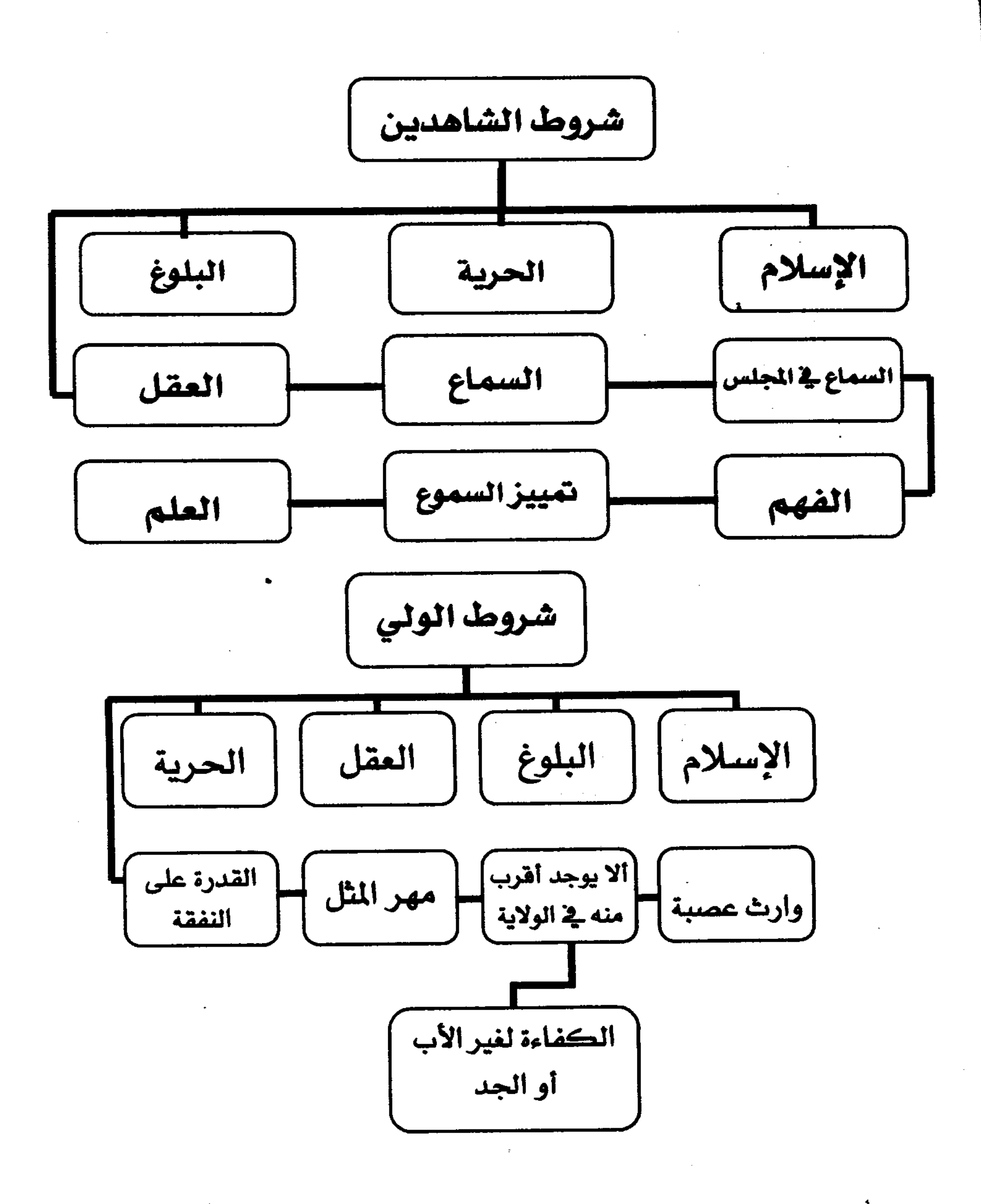
(٨) لأن العامل إنما يستحق بالعمل.

(٩) لأنها في معنى الإجارة الفاسدة.

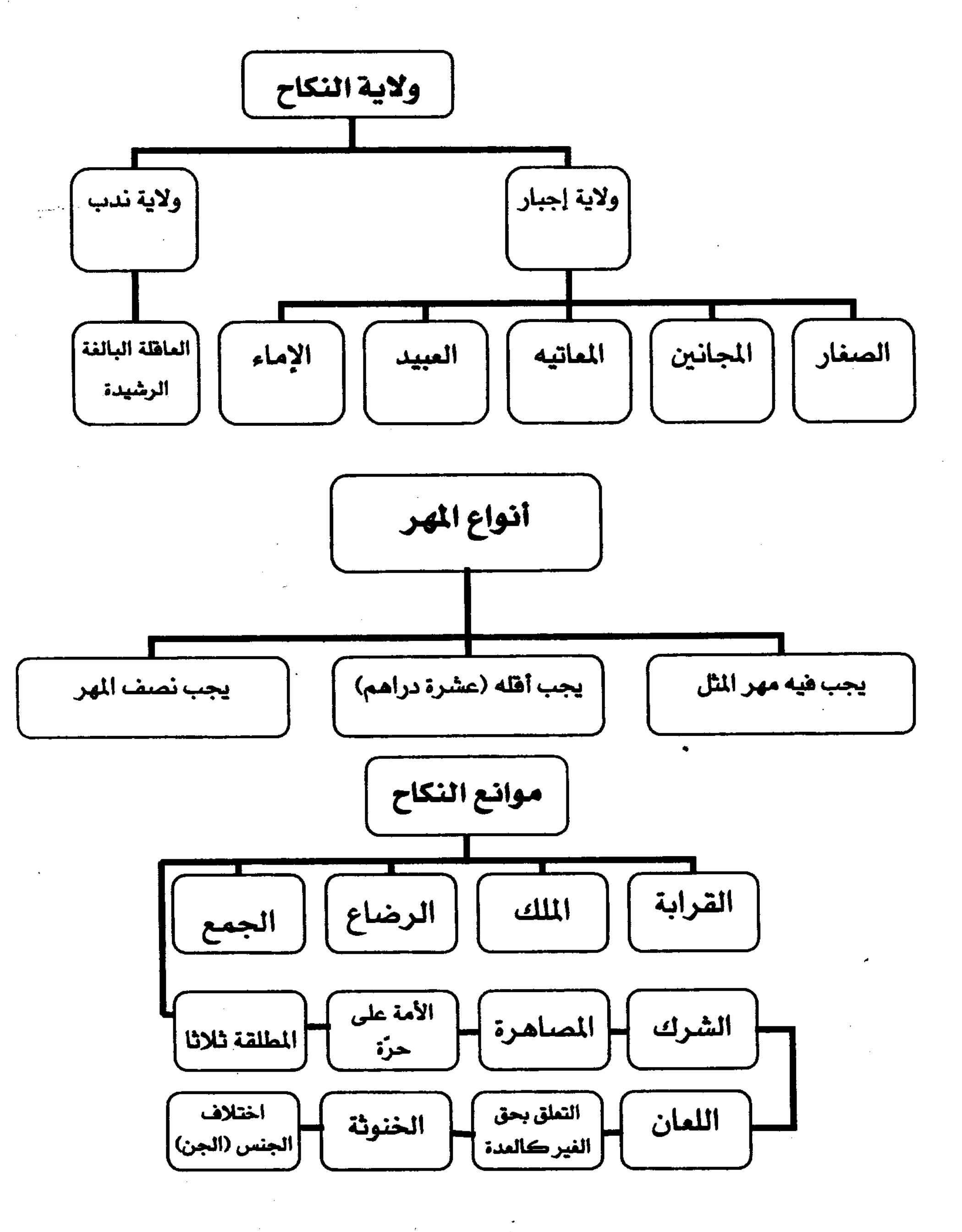
(١٠) كـأن يكـون العـامل سـارقاً يخاف عليه سرقة العسف والثمر قبل الإدراك، لأنه يلزم صاحب الأرض لم يلـتزمه فيفسخ فيه. ومثلـه مرض العامل إذا كان يضعفهُ عن العمل وهذا فيه الزام صاحب الأرض استئجار الأجراء وفيه ضرر عليه لم يلتزمه.

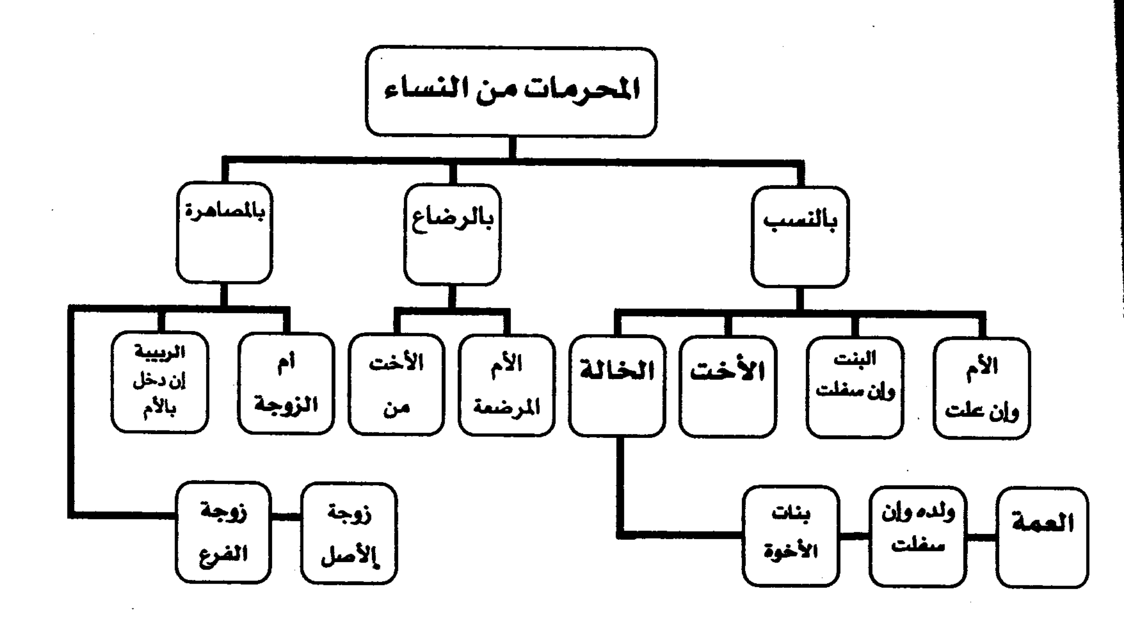


كتاب النكاح
حكمه
فرض
عند تحقق
الوقوع بالزنا
واجب
إذا خاف
الوقوع به
حرام
إذا تحقق الجور
لو تزوج
مكروه
إذا ظن وقوع
الجور
سنة
حال الاعتدال
وانتفاء الموانع
شروطه
وجود الزوجين
أو وكيليهما
الكفاءة بينهما
حضور شاهدين
حضور الولي إذا
كان أحد الزوجين
صغيراً
أقسامه
نافذ غير قابل
للفسخ
صحيح لازم
قابل للفسخ
موقوف
فاسد
باطل
حكمه :حل
الاستمتاع بين
الزوجين
حكمه : يحق للولي
الاعتراض والفسخ
حكمه : يتوقف
على رضا المنكوحة
حكمه :
يحرم الدخول
حكمه :
وجوب التفريق



شروط الشاهدين
الإسلام
الحرية
البلوغ
السماع في المجلس
السماع
العقل
الفهم
تمييز السموع
العلم
شروط الولي
الإسلام
البلوغ
العقل
الحرية
وارث عصبة
الا يوجد أقرب منه في الولاية
مهر المثل
القدرة على النفقة
الكفاءة لغير الأب أو الجد


ولاية النكاح
ولاية إجبار
ولاية ندب
الصغار
المجانين
المعاتيه
العبيد
الإماء
العاقلة البالغة الرشيدة
أنواع المهر
يجب فيه مهر المثل
يجب أقله (عشرة دراهم)
يجب نصف المهر
موانع النكاح
القرابة
الملك
الرضاع
الجمع
الشرك
المصاهرة
الأمة على حرّة
المطلقة ثلاثا
اللعان
التعلق بحق الغير كالعدة
الخنوثة
اختلاف الجنس (الجن)


المحرمات من النساء
بالنسب
بالرضاع
بالمصاهرة
الأم وإن علت
البنت وإن سفلت
الأخت
الخالة
العمة
ولده وإن سفلت
بنات الأخوة
الأم المرضعة
الأخت من
أم الزوجة
الربيبة إن دخل بالأم
زوجة الأصل
زوجة الفرع

كتاب النكاح[1]

النكاح ينعقد بالإيجاب والقبول، بلفظين يعبر بهما عن الماضي[2]، أو يعبر بأحدهما عن الماضي وبالآخر عن المستقبل، مثل أن يقول زوجني فيقول زوجتك[3].

ولا ينقعد نكاح المسلمين إلا بحضور شاهدين حرين بالغين عاقلين مسلمين[4] أو رجلٍ وامرأتين، عدولاً كانوا أو غير عدولٍ، أو محدودين في قذفٍ[5]، فإن تزوج مسلمٌ ذمية بشهادة ذميين جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف[6]، وقال محمدٌ: لا يجوز.

ولا يحل للرجل أن يتزوج بأمه، ولا بجداته من قبل الرجال والنساء، ولا ببنته، ولا ببنت ولده وإن سفلت، ولا بأخته، ولا ببنات أخته، ولا ببنات أخيه، ولا بعمته، ولا بخالته، ولا بأم امرأته دخل بابنتها أو لم يدخل[7]، ولا ببنت امرأته التي دخل بها سواءٌ كانت في حجره أو في حجر غيره[8]، ولا بامرأة أبيه[9] وأجداده، ولا بامرأة ابنه وبني أولاده، ولا بأمه من الرضاعة، ولا بأخته من

---

(١) النكاح لغة: الضم والجمع وشرعا: عقد يفيد ملك المتعة قصدًا.

(٢) لأن الصيغة وإن كانت للإخبار وضعا فقد جعلت للإنشاء شرعا دفعا للحاجة.

(٣) لأن هذا توكيل بالنكاح.

(٤) سامعين معا قولهما فاهمين كلامهما.

(٥) لأن كلا منهم أهل للولاية فيكون أهلا للشهادة تحملا.

(٦) ولكن لا يثبت عند جحوده.

(٧) لما تقرر أن وطء الأمهات يحرم البنات ونكاح البنات يحرم الأمهات .والنكاح هنا العقد.

(٨) لأن ذكر الحجر خرج مخرج العادة لا مخرج الشرط.

(٩) سواء دخل بها أوْلا.

الرضاعة، ولا يجمع بين أختين[1] بنكاحٍ ولا بملك يمين وطئا[2]، ولا يجمع بين المرأة وبين عمتها وخالتها ولا ابنة أخيها ولا ابنة أختها، ولا يجمع بين امرأتين لو كانت كل واحدةٍ منهما رجلاً لم يجز لـه أن يتزوج بالأخرى[3]، ولا بأس أن يجمع بين امرأةٍ وابنة زوج كان لـها من قبل[4].

ومن زنى بامرأةٍ[5] حرمت عليه أمها وابنتها[6].

وإذا طلق الرجل امرأته طلاقاً بائناً لم يجز لـه أن يتزوج بأختها حتى تنقضي عدتها[7].

ولا يجوز أن يتزوج المولى أمته ولا المرأة عبدها.

ويجوز تزوج الكتابيات[8]، ولا يجوز تزوج المجوسيات[9] ولا الوثنيات[10]، ويجوز تزوج الصابئيات إذا كانوا يؤمنون بنبيٍ ويقرُّون بكتابٍ[11]، وإن كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لـهم لم تجز مناكحتهم[12].

---

(١) سواء كانتا حرتين أو أمتين أو مختلفتين.

(٢) لا يحرم الجمع ملكا ولم يطأ واحدة منهما حتى يحرم الموطوءة على نفسه.

(٣) لأن الجمع بينهما يفضي إلى القطيعة.

(٤) لأن امرأة الأب لو صورت ذكرا جاز لـه التزوج بهذه البنت.

(٥) أو نظر إلى فرجها أو نظرت إلى فرجة أو مسها أو مسّته بشهوة.

(٦) وإن بعدتا وحد الشهوة في الشباب انتشار الألة أو زيادته.

(٧) لبقاء أثر النكاح المانع من العقد، بخلاف الرجعي فإنه لا يرفع النكاح اتفاقا.

(٨) سواء كانت حرة أو أمة.

(٩) عباد النار.

(١٠) عباد الأصنام وقال ﷺ في مجوس هجر: « سنوا بهم سنة أهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم» الاستذكار لابن عبد البر ج٣ ص٢٤٢.

(١١) لأنهم من أهل الكتاب.

(١٢) لأنهـم مشـركون، ووقـع عـند الإمـام أنهـم مـن أهـل الكـتاب يقـرأون الزبور ولا يعبدون الكواكب ولكنهم يعظمونها تعظيمنا للقبلة في الاستقبال إليها.

ويجوز للمحرم والمحرمة أن يتزوجا في حال الإحرام[١].

وينعقد نكاح المرأة الحرة البالغة العاقلة برضاها[٢] وإن لم يعقد عليها وليٌّ عند أبي حنيفة، بكراً كانت أو ثيباً[٣]. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا ينعقد إلا بوليٍ[٤].

ولا يجوز للولي إجبار البكر البالغة على النكاح[٥]، وإذا استأذنها[٦] فسكتت أو ضحكت فذلك إذنٌ منها[٧]، وإن أبت لم يزوجها[٨]، وإذا استأذن الثيب فلا بد من رضاها بالقول[٩]، وإذا زالت بكارتها بوثبةٍ أو حيضةٍ أو جراحةٍ فهي في حكم الأبكار وإن زالت بزناً فهي كذلك[١٠] عند أبي حنيفة[١١]، وإذا قال الزوج: بَلَغَكِ النكاح فسكت، وقالت: بل رَدَدْتُ، فالقول قولها[١٢]

---

(١) وما روى من قوله ﷺ: "لا ينكح المحرم ولا ينكح" محمول على الوطء والحديث رواه مسلم ج٢ ص١٠٣٠ برقم ١٤٠٩.

(٢) سواء باشرته بنفسها أو وكلت غيرها.

(٣) لتصرفها في خالص حقها وهي من أهله ولهذا كان لها التصرف في المال.

(٤) وعن أبي يوسف أنه رجع إلى قول أبي حنيفة وهو الصحيح، لكن للولي الاعتراض في غير الكفء.

(٥) لانقطاع الولاية بالبلوغ.

(٦) وهي تعلم الزوج.

(٧) دلالة لأنها تستحي من إظهار الرغبة لا من إظهار الرد وقُيِّد بكونها تعلم الزوج لأنها لو لم تعلم الزوج لا يكون سكوتها رضا.

(٨) أي لم يجز له أن يزوجها لعدم رضاها.

(٩) لأنها جربت الأمور ومارست الرجال.

(١٠) أي في حكم الأبكار.

(١١) أي تزوج كما تزوج البكر لأن الناس يعرفونها بكرا فيعيبونها بالنطق فتمتنع عنه كيلا تتعطل مصالحها. وقالا تزوج كما تزوج الثيب ولا يكتفى بسكوتها والخلاف فيما إذا لم يصير الفجور عادة لها ولم يقم عليها الحد.

(١٢) لإنكارها لزوم العقد.

ولا يمين عليها، ولا يستحلف في النكاح عند أبي حنيفة. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يستحلف فيه[1].

وينعقد النكاح بلفظ النكاح والتزويج[2] والتمليك والـهبة والصدقة[3]، ولا ينعقد بلفظ الإجارة والإباحة[4].

ويجوز نكاح الصغير والصغيرة إذا زوجهما الولي، بكراً كانت الصغيرة أو ثيباً، والولي هو العصبة[5]، فإن زوجهما الأب أو الجد فلا خيار لـهما بعد بلوغهما[6]، وإن زوجهما غير الأب والجد فلكل واحدٍ منهما الخيار إذا بلغ: إن شاء أقام على النكاح، وإن شاء فسخ[7].

ولا ولاية لعبدٍ، ولا صغيرٍ، ولا مجنونٍ، ولا كافرٍ على مسلمةٍ[8].

وقال أبو حنيفة: يجوز لغير العصبات من الأقارب التزويج[9].

ومن لا ولي لـها إذا زوجها مولاها الذي أعتقها جاز[10]، وإذا غاب الولي

---

(١) والفتوى على قولـهما لعموم البلوى.

(٢) من غير نية ولا دلالة حال لأنهما صريحان فيه.

(٣) لأن كـل لفظ موضوع لتمليك العين ينعقد به النكاح إن ذكر المهر. شريطة أن يضاف إليه النية أو القرينة.

(٤) لأنها ليست لتمليك العين.

(٥) بنفسه على ترتيب الإرث والحجب فيقدم ابن المجنونة على أبيها لأنه يحجبه حجب نقصان.

(٦) ولو كان بغبن فاحش أو بغير كفء، إن لم يعرف منهما سوء الاختيار لأنهما كاملا الرأي وافرا الشفقة فيلزم بمباشرتهما كما إذا باشرها برضا بعد البلوغ.

(٧) لأن ولايـة غيرهمـا قاصـرة لقصـور شـفقته، ولقصـور الـرأي في أحدهما ونقصان الشفقة في الآخر.

(٨) ولا مسلم على كافرة إلا أن يكون سيدًا أو سلطانا. وللكافر ولاية على مثلـه اتفاقا.

(٩) عند عدم العصبات وهذا استحسان.

(١٠) لأنه عصبة من جهة السبب.

الأقرب غيبةً منقطعةً جاز لمن هو أبعد منه أن يزوج[١]، والغيبة المنقطعة: أن يكون في بلدٍ لا تصل إليه القوافل في السنة إلا مرةً واحدةً[٢].

والكفاءة في النكاح معتبرةٌ[٣]، فإذا تزوجت المرأة غير كفء فللأولياء أن يفرقوا بينهما[٤].

والكفاءة تعتبر في النسب[٥] والدين[٦] والمال، وهو: أن يكون مالكاً للمهر والنفقة[٧]، وتعتبر في الصنائع[٨]، وإذا تزوجت المرأة ونقصت من مهرها فللأولياء الاعتراض عليها عند أبي حنيفة حتى يتم لها مهر مثلها أو يفارقها[٩].

وإذا زوج الأب ابنته الصغيرة ونقص من مهرها أو ابنه الصغير وزاد في مهر امرأته جاز ذلك عليهما[١٠]، ولا يجوز ذلك لغير الأب والجد.

---

(١) لأن هذه ولاية نظرية وليس من النظر التفويض إلى من لا ينتفع برأيه ففوضناه إلى الأبعد وهو مقدم على السلطان.

(٢) ومنهم من قدره بمدة سفر وهو الذي عليه الفتوى وقيل: إن كان بحال يفوت الكفء الخاطب باستطلاع رأيه.

(٣) من جانب الرجل لا المرأة؛ لأن الشريفة تأبى أن تكون مستفرشة للخسيس، ولأن الزوج مستفرش فلا يغيظهُ دناءه الفراش.

(٤) دفعا لضرر العار عن أنفسهم.

(٥) فقريش بعضهم أكفاء لبعض وبقية العرب بعضهم أكفاء لبعض والعجم ليسوا بأكفاء للعرب وهم أكفاء لبعضهم والمعتبر فيهم الحرية والإسلام.

(٦) فليس الفاسق بكفء للصالحة أو بنت الصالح ولأن ذلك من أعلى المفاخر.

(٧) وعن أبي حنيفة أنه اعتبر القدرة على النفقة دون المهر. والمراد من المهر قدر ما تعارفوا تعجيله.

(٨) وفي رواية عن أبي يوسف لا يعتبر إلا أن يفحش كالحجام والحائك. وأرباب الصناعات المتقاربة أكفاء بخلاف المتباعدة.

(٩) وقالا: ليس لهم ذلك والفتوى على قول الإمام.

(١٠) لأن الأب كامل الرأي والشفقه.

ويصح النكاح إذا سمى فيه مهراً[١]، ويصح وإن لم يسم فيه مهراً.

وأقل المهر عشرة دراهم، فإن سمى أقل من عشرةٍ فلـها العشرة[٢]، ومن سمى مهراً عشرةً فما زاد فعليه المُسَمَّى إن دخل بها[٣] أو مات عنها[٤]، وإن طلقها قبل الدخول والخلوة فلـها نصف المسمى[٥]، وإن تزوجها ولم يسم لـها مهراً أو تزوجها على أن لا مهر لـها فلـها مهر مثلـها إن دخل بها أو مات عنها[٦]، وإن طلقها قبل الدخول فلـها المتعة وهي ثلاثة أثوابٍ[٧] من كسوة مثلـها[٨].

وإن تزوج المسلم على خمرٍ أو خنزيرٍ فالنكاح جائز[٩] ولـها مهر مثلـها[١٠].

وإن تزوجها ولم يسم لـها مهراً ثم تراضيا على تسمية مهرٍ فهو لـها إن دخل بها أو مات عنها[١١]، وإن طلقها قبل الدخول فلـها المتعة.

وإن زادها في المهر بعد العقد لزمته الزيادة[١٢]، وتسقط بالطلاق قبل الدخول[١٣]، وإن حطت عنه من مهرها صح الحط[١٤].

وإذا خلا الزوج بامرأته وليس هناك مانعٌ من الوطء ثم طلقها فلـها كمال

---

(١) ويلزم المسمى إذا كان عشرة فأكثر.

(٢) بالوطء أو الموت وخمسة بالطلاق قبل الدخول.

(٣) خلوة صحيحة.

(٤) أو ماتت عنه لأنه بالدخول يتحقق تسليم المبدل.

(٥) إن كان المسمى عشرة فاكثر.

(٦) لأن المهر ابتداء حق الشرع فلا تملك نفيه.

(٧) درع وخمار وملحفة.

(٨) لكن لا تزيد على نصف مهر مثلـها.

(٩) لما مر أنه يصح من غير تسمية المهر.

(١٠) لأنه لما سمى ما ليس بمال صار كأنه سكت عن التسمية.

(١١) لصحة التسمية باتفاقهما على تعيين ما وجب بالعقد.

(١٢) لتراضيهما.

(١٣) لأنها لم تكن مسماة في أصل العقد.

(١٤) لأن المهر حقها والحط يلاقي حقها.

المهر[1]، وإن كان أحدهما مريضاً[2] أو صائماً في رمضان أو محرماً بفرضٍ أو نفلٍ بحجٍ أو عمرةٍ[3] أو كانت حائضاً فليست بخلوةٍ صحيحةٍ[4]، وإذا خلا المجبوب[5] بامرأته ثم طلقها فلها كمال المهر عند أبي حنيفة[6].

وتستحب المتعة لكل مطلقةٍ[7] إلا لمطلقةٍ واحدةٍ، وهي: التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهراً[8].

وإذا زوج الرجل ابنته على أن يزوجه الرجل أخته أو ابنته ليكون أحد العقدين عوضاً عن الآخر فالعقدان جائزان[9]، ولكل واحدةٍ منهما مهر مثلها[10].

وإن تزوج حرٌّ امرأةً على خدمته[11] سنة أو على تعليم القرآن فلها مهر مثلها[12]، وإن تزوج عبدٌ حرةً بإذن مولاه على خدمتها سنةً جاز[13].

وإذا اجتمع في المجنونة أبوها وابنها فالولي في نكاحها ابنها عند أبي حنيفة

---

(1) لأنها سلمت المبدل حيث رفعت الموانع وذلك وسعها، فيتأكد حقها في البدل.

(2) مرضاً يمنع الوطء أو صغيرا لا يمكن معه الجماع أو كان بينهما ثالث ولو نائما أو أعمى أو كانت رتقاء أو قرناء.

(3) لما يلزمه من الدم وفساد النسك والقضاء.

(4) لوجود أحد الموانع.

(5) الذي استؤصل ذكره وخصيتاه.

(6) لأنها أتت بأقصى ما في وسعها وليس في هذا العقد تسليم يرجى أكمل من هذا، فكان هو المستحق.

(7) دفعا لوحشة الفراق عنها.

(8) لأن متعتها واجبة لأنها بدل عن نصف مهر المثل.

(9) لأن النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد.

(10) لفساد التسمية بما لا يصلح صداقا، ويسمى هذا نكاح الشغار لخلوه عن المهر.

(11) لها.

(12) لعدم صحة التسمية بما ليس بمال، ولأن خدمة الزوج الحر لا يجوز استحقاقها بعد النكاح لما فيه من قلب الموضوع.

(13) لأن خدمة العبد مال.

وأبي يوسف[1]، وقال محمدٌ: أبوها.

ولا يجوز نكاح العبد والأمة إلا بإذن مولاهما[2]، وإذا تزوج العبد بإذن مولاه فالمهر دينٌ في رقبته يباع فيه[3]، وإذا زوج المولى أمته فليس عليه أن يبوئها بيت الزوج[4]، ولكنها تخدم المولى، ويقال للزوج: متى ظفرت بها وطئتها[5].

وإذا تزوج امرأةً على ألف على أنْ لا يخرجها من البلد، أو على أن لا يتزوج عليها، فإن وفى بالشرط فلها المسمى، وإن[6] تزوج عليها أو أخرجها من البلد فلها مهر مثلها[7].

وإذا تزوجها على حيوانٍ غير موصوفٍ[8] صحت التسمية، ولها الوسط منه، والزوج مخيرٌ: إن شاء أعطاها ذلك، وإن شاء أعطاها قيمته.

ولو تزوجها على ثوبٍ غير موصوفٍ فلها مهر مثلها.

ونكاح المتعة[9] والنكاح المؤقت[10] باطلٌ[11].

وتزويج العبد والأمة بغير إذن مولاهما موقوفٌ: فإن أجازه المولى جاز،

---

(١) لأنه هو المقدم في العصوبة.

(٢) لأن في تنفيذ نكاحهما تعييهما إذا النكاح عيب فيهما فلا يملكانه بدون إذن المولى.

(٣) أي المهر مرة واحدة، فإذا لم يف به لم يُبع ثانياً وإنما يُطالب به بعد العتق.

(٤) أي يخلى بينها وبينه في بيته وإن شرطه في العقد.

(٥) ولكن لا نفقة لها إلا بها فإن بوأها ثم رجع صح وسقطت النفقة.

(٦) لم يف بالشرط.

(٧) هذا إن سمى لها مهراً أقل من مهر المثل. فإن لم يف لها، إن كان ما سمى لها مهر مثلها أو أكثر فلا شيء لها غيره. وإن كان الذي سمى لها أقل من مهر المثل كمّل لها مهر مثلها.

(٨) أن يسمي جنس الحيوان دون الوصف: بأن يتزوجها على فرس. أما إذا لم يسم الجنس بأن تزوجها على دابة فيجب مهر المثل.

(٩) وهو أن يقول لإمرأة: اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال.

(١٠) وهو : أن يتزوج امرأة عشرة أيام مثلا.

(١١) أما الأول فبالإجماع وأما الثاني: قال زفر: هو صحيح لازم لأن النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة. ولهم أنه أتى بمعنى المتعة والعبرة في العقود للمعاني.

وإن رده بطل، وكذلك[1] لو زوج رجلٌ امرأةً بغير رضاها أو رجلاً بغير رضاه[2].

ويجوز لابن العم أن يزوج بنت عمه من نفسه، وإذا أذنت المرأة لرجلٍ أن يزوجها من نفسه فعقد بحضرة شاهدين جاز[3].

وإذا ضمن الولي المهر صح ضمانه[4]، وللمرأة الخيار في مطالبة زوجها أو وليها[5].

وإذا فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد[6] قبل الدخول فلا مهر لها[7]، وكذلك بعد الخلوة[8]، وإن دخل بها فلها مهر مثلها لا يزاد على المسمى[9]، وعليها العدة[10]، ويثبت نسب ولدها.

ومهر مثلها يعتبر بأخواتها وعماتها وبنات عمها[11]، ولا يعتبر بأمها وخالتها إذا لم يكونا من قبيلتها[12]، ويعتبر في مهر المثل: أن تتساوى المرأتان في

---

(١) أي يكون التزويج موقوفا على رضا الأصيل.
(٢) لأنه تصرف في حق الغير فلا ينفذ إلا برضاه.
(٣) صح العقد ويكون وكيلاً من جانب أو أصيلاً، أو ولياً أو وكيلاً من آخر.
(٤) أي إذا ضمن ولي الزوجة أو وكيلها المهر لها، لأنه من أهل الالتزام.
(٥) اعتبارًا بسائر الكفالات، فإن أدى الولي المهر رجع به على الزوج إن كان بأمره.
(٦) وهو الذي فقد شرطا من شروط الصحة كعدم الشهود.
(٧) لأن النكاح الفاسد لا حكم له قبل الدخول.
(٨) لأن الخلوة فيه لا يثبت بها التمكن فلا تقام مقام الوطء، وقد فسدت بفساد النكاح.
(٩) هذا إذا كان ثمة مسمّى، أمّا إذا لم يكن وجب مهر المثل بالغاً ما بلغ.
(١٠) لأنه وطء أوجب كمال المهر. ويكون ابتداؤها من وقت التفريق أو عند عزم الواطيء على ترك وطئها لا من آخر الوطآت.
(١١) لأنهم قوم أبيها والإنسان من جنس قوم أبيه.
(١٢) لأن المهر يختلف بشرف النسب.

السن، والجمال، والعفة، والمال، والعقل، والدين، والبلد، والعصر[١].

ويجوز تزويج الأمة مسلمةً كانت أو كتابيةً، ولا يجوز أن يتزوج أمةً على حرة[٢]، ويجوز تزويج الحرة عليها.

وللحر أن يتزوج أربعاً من الحرائر والإماء، وليس لـه أن يتزوج أكثر من ذلك، ولا يتزوج العبد أكثر من اثنتين، فإن طلق الحر إحدى الأربع طلاقاً بائناً لم يجز لـه أن يتزوج رابعةً حتى تنقضي عدتها[٣].

وإذا زوج الأمة مولاها ثم أعتقت فلـها الخيار[٤]، حراً كان زوجها أو عبداً، وكذلك المكاتبة[٥].

وإن تزوجت أمةٌ بغير إذن مولاها ثم أعتقت صح النكاح[٦] ولا خيار لـها[٧] ومن تزوج امرأتين في عقدٍ واحدٍ إحداهما لا يحل لـه نكاحها صح نكاح التي يحل لـه نكاحها وبطل نكاح الأخرى[٨].

وإن كان بالزوجة عيبٌ فلا خيار لزوجها[٩]، وإذا كان بالزوج جنونٌ أو جذامٌ أو برصٌ فلا خيار للمرأة عند أبي حنيفة وأبي يوسف. وقال محمدٌ: لـها

---

(١) وبكارة وثيوبة وعلماً وأدبا وحسن خلق لأن المثل يختلف باختلاف هذه الأوصاف.

(٢) ولو برضاها لقولـه ﷺ: "لا تنكح الأمة على الحرة" البيهقي ج٧ ص١٧٥ برقم ١٣٧٨٢.

(٣) لأن نكاحها باق من وجه ببقاء بعض الأحكام بخلاف ما إذا ماتت فإنه يجوز لـه لانقطاع النكاح بالكلية.

(٤) بين القرار والفرار.

(٥) لوجود العلة فيها وهي زيادة الملك عليها، ويقتصر خيارها على مجلس علمها بالعتق.

(٦) لأنها من أهل العبارة، وامتناع النفوذ لحق المولى وقد زال.

(٧) لأن النفوذ بعد العتق فلا يتحقق زيادة الملك عليها.

(٨) لأن المبطل في إحداهما فيقتصر عليها.

(٩) لما فيه من الضرر بها بإبطال حقها ودفع ضرر الزوج ممكن بالطلاق أو بنكاح أخرى .

الخيار[1]، فإن كان عنيناً[2] أجله الحاكم حولاً[3]، فإن وصل إليها وإلا فرق بينهما إن طلبت المرأة ذلك[4] والفرقة تطليقةٌ بائنةٌ[5]، ولها كمال المهر إن كان قد خلا بها، وإن كان مجبوباً فرق القاضي بينهما في الحال ولم يؤجله، والخصي[6] يؤجل كما يؤجل العنين[7].

وإذا أسلمت المرأة وزوجها كافرٌ عرض عليه القاضي الإسلام، فإن أسلم فهي امرأته[8]، وإن أبى عن الإسلام فرق بينهما، وكان ذلك طلاقاً بائناً عند أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: هي فرقةٌ بغير طلاقٍ.

فإن أسلم الزوج وتحته مجوسيةٌ عرض عليها الإسلام، فإن أسلمت فهي امرأته، وإن أبت فرق القاضي بينهما[9]، ولم تكن هذه الفرقة طلاقاً[10]، فإن كان قد دخل بها فلها المهر، وإن لم يكن دخل بها فلا مهر لها.

وإذا أسلمت المرأة في دار الحرب لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلاثَ حِيَضٍ[11]، فإذا حاضت بانت من زوجها.

وإذا أسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما.

---

(١) دفعا للضرر عنها كما في الجب والعنة.

(٢) العنين: هو من لا يصلْ إلى النساء.

(٣) لاشتماله على الفصول الأربعة.

(٤) ولو تزوج امرأة تعلم حاله مع التي قبلها الصحيح أن لها حق الخصومة.

(٥) لأن مشروعيتها لتملك نفسها ولا تملك نفسها بالرجعة.

(٦) الذي سلت خصيتاه وبقيت آلته.

(٧) لاحتمال الانتشار والوصول.

(٨) لعدم المنافي.

(٩) لأن نكاح المجوسية حرام ابتداء وبقاء.

(١٠) لأن الفرقة بسبب منها.

(١١) وذلك لأن إسلامه مرجو والعرض عليه متعذر فتنزل منزلة الطلاق الرجعي.

وإذا خرج أحد الزوجين إلينا من دار الحرب مسلماً وقعت البينونة بينهما[1]، وإن سُبِيَ أحدهما وقعت البينونة بينهما، وإن سبيا معاً لم تقع البينونة، وإذا خرجت المرأة إلينا مهاجرةً[2] جاز لـها أن تتزوج، ولا عدة عليها عند أبي حنيفة[3]، فإن كانت حاملاً لم تتزوج حتى تضع حملـها.

وإذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام وقعت الفرقة بينهما بغير طلاقٍ، فإن كان الزوج هو المرتد وقد دخل بها فلـها كمال المهر، وإن كان لم يدخل بها فلـها نصف المهر، وإن كانت المرأة هي المرتدة قبل الدخول فلا مهر لـها[4]، وإن كانت الردة بعد الدخول فلـها المهر، وإن ارتدا معاً وأسلما فهما على نكاحهما.

ولا يجوز أن يتزوج المرتد مسلمةً ولا كافرةً ولا مرتدةً، وكذلك المرتدة لا يتزوجها مسلمٌ ولا كافرٌ ولا مرتدٌ[5].

وإذا كان أحد الزوجين مسلماً فالولد على دينه[6]، وكذلك إن أسلم أحدهما ولـه ولدٌ صغيرٌ صار ولده مسلماً بإسلامه، وإن كان أحد الأبوين كتابيا والآخر مجوسياً فالولد كتابيٌ[7].

وإذا تزوج الكافر بغير شهودٍ أو في عدة الكافر وذلك في دينهم جائزٌ ثم أسلما أقرا عليه، وإذا تزوج المجوسي أمه أو ابنته ثم أسلما فرق بينهما.

---

(١) لتباين الدار.

(٢) من دار الكفر.

(٣) ولقولـه تعالى: ﴿ وَلَا تُمْسِكُوا۟ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ ...... ﴾[المتحنة :١٠]. وفي لزوم العدة عليها تمسُّك بعصمه: وقالا عليها العدة لأن الفرقة وقعت بعد الدخول بدار الإسلام.

(٤) لأنها منعت المعقود عليه بالارتداد فصارت كالبائع إذا أتلف المبيع قبل القبض.

(٥) لأنها محبوسة بالتأمل، وخدمة الزوج تشغلـها عن التأمل.

(٦) لأن في ذلك نظرا للولد و الإسلام يعلو ولايعلى عليه .

(٧) لأن فيه نوع نظر لأنه أقرب إلى الإسلام في الأحكام كحل مناكحته وذبيحته.

وإن كانت للرجل امرأتان حرتان فعليه أن يعدل بينهما في القسم[1]، بكرين كانت أو ثيبتين أو إحداهما بكراً والأخرى ثيباً[2]، وإن كانت إحداهما حرةً والأخرى أمةً فللحرة الثلثان من القسم وللأمة الثلث[3]، ولا حق لـهن في القسم حالة السفر، ويسافر الزوج بمن شاء منهن، والأولى أن يقرع بينهن فيسافر بمن خرجت قرعتها، وإن رضيت إحدى الزوجات بترك قسمها لصاحبتها جاز ولـها أن ترجع في ذلك.

---

(١) في البيتوته والملبوس والمأكول والصحبة.

(٢) والقديمة والجديدة سواء، ولأن القسم من حقوق النكاح ولا تفاوت بينهن في ذلك.

(٣) لأن حق الأمة انقص من حق الحرة فلابد من إظهار النقصان في الحقوق.

كتاب الرضاع[1]

قليل الرضاع وكثيره سواء، إذا حصل في مدة الرضاع تعلق به التحريم، ومدة الرضاع عند أبي حنيفة ثلاثون شهراً[2]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: ستتان[3]، فإذا مضت مدة الرضاع لم يتعلق بالرضاع تحريمٌ.

ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، إلا أم أخته من الرضاع؛ فإنه يجوز أن يتزوجها. ولا يجوز أن يتزوج أم أخته من النسب[4]، وأخت ابنه من الرضاع يجوز أن يتزوجها ولا يجوز أن يتزوج أخت ابنه من النسب[5]، وامرأة ابنه من الرضاع لا يجوز أن يتزوجها، كما لا يجوز أن يتزوج امرأة ابنه من النسب[6]، وامرأة أبيه من الرضاع لا يجوز أن يتزوجها، كما لا يجوز أن يتزوج امرأة أبيه من النسب ولبن الفحل يتعلق به التحريم، وهو: أن ترضع المرأة صبية فتحرم هذه الصبية على زوجها وعلى آبائه وأبنائه، ويصير الزوج الذي نزل منه اللبن[7] أباً للمرضعة[8].

---

(١) وهو بالفتح والكسر لغة: المص، وشرعا: مص لبن آدمية في وقت مخصوص .

(٢) لأن الله تعالى ذكر شيئين بقوله : "وحمله و فصاله ثلاثون شهرا"، وضرب لهما مدة فكانت لكل واحد منهما بكمالها كالأجل المضروب للدّينين إلا أنه قام المنقص في أحدهما فبقى الثاني على ظاهره وعليه الفتوى.

(٣)وعليه الفتوى .

(٤) لأنها تكون أمة أو موطوءة أبيه بخلاف الرضاع.

(٥) لأنها تكون بنته أو ربيبته بخلاف الرضاع.

(٦) وذكر الأصلاب في النص لإسقاط اعتبار التبني.

(٧) وذلك بالولادة منه.

(٨) قيد بالذي نزل منه اللبن لأنه إذا لم يكن اللبن منه بأن تزوجت ذات لبن رجلا فأرضعت صبيا فإنه لا يكون ولدا له من الرضاع بل يكون ربيبا له من الرضاع.

ويجوز أن يتزوج الرجل بأخت أخيه من الرضاع، كما يجوز أن يتزوج بأخت أخيه من النسب، وذلك مثل الأخ من الأب إذا كان لـه أختٌ من أمه جاز لأخيه من أبيه أن يتزوجها.

وكل صبيين اجتمعا على ثدي واحدٍ[١] لم يجز لأحدهما أن يتزوج بالآخر[٢]، ولا يجوز أن تتزوج المرضَعة أحداً من ولد التي أرضعتها[٣] ولا ولد ولدها[٤]، ولا يتزوج الصبي المرضَعُ أخت زوج المرضعة لأنها عمته من الرضاع.

وإذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب تعلق به التحريم، وإن غلب الماء لم يتعلق به التحريم[٥]، وإذا اختلط بالطعام لم يتعلق به التحريم، وإن كان اللبن غالباً عند أبي حنيفة[٦]، وإذا اختلط بالدواء وهو الغالب تعلق به التحريم[٧].

وإذا حلب اللبن من المرأة بعد موتها فأوجر به الصبي[٨] تعلق به التحريم[٩]، وإذا اختلط اللبن بلبن شاةٍ واللبن هو الغالب تعلق به التحريم، وإن غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم[١٠]، وإذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم بأكثرهما عند أبي حنيفة وأبي يوسف[١١]، وقال محمدٌ: يتعلق بهما[١٢].

---

(١) بأن رضعا منه وإن اختلف الزمن والأب.
(٢) لأنهما أخوان.
(٣) لأنهم أخواتها.
(٤) لأنهم أولاد إخوتها.
(٥) لأن المغلوب غير موجود حكما.
(٦) وقالا: إذا كان اللبن غالبا تعلق به التحريم وقولـهما فيما إذا لم تصبه النار حتى لو طبخ بها لا يتعلق بـه التحريم في قولـهم جميعا وعـدم إثبات الحرمة عنده إذا لم يكن متقاطرا عند رفع اللقمة أما معه فيحرم اتفاقا وقد رجحوا دليل الإمام.
(٧) لأن اللبن يبقى مقصودا فيه إذ الدواء لتقويته على الوصول.
(٨) أي صب في حلقه ووصل إلى جوفه.
(٩) لحصول معنى الرضاع لأن اللبن بعد الموت على ما كان قبلـه.
(١٠) اعتبارا للغالب كما في الماء.
(١١) لأن الكل صار شيئا واحدا فيجعل الأقل تبعا للأكثر في بناء الحكم عليه.
(١٢) لأن الجـنس لا يغلـب الجـنس فإن الشيء لا يصير مستهلكا في جنسه لاتحاد المقصود وقولـه أحوط في باب المحرمات.

وإذا نزل للبكر لبنٌ فأرضعت به صبيا تعلق به التحريم[١]، وإذا نزل للرجل لبنٌ فأرضع به صبياً لم يتعلق به التحريم[٢].

وإذا شرب صبيان من لبن شاةٍ فلا رضاع بينهما[٣]،

وإذا تزوج الرجل صغيرةً وكبيرةً فأرضعت[٤] الكبيرة الصغيرة حرمتا[٥] على الزوج[٦]، فإن كان لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لـها[٧]، وللصغيرة نصف المهر[٨]، ويرجع به الزوج على الكبيرة إن كانت تعمدت به الفساد[٩]، وإن لم تتعمد فلا شيء عليها[١٠].

ولا تقبل في الرضاع شهادة النساء منفرداتٍ[١١]، وإنما يثبت[١٢] بشهادة رجلين[١٣] أو رجلٍ وامرأتين[١٤].

---

(١) لإطلاق النص ولانه سبب النُّشُوّ فيثبت به شبهة البعضية.

(٢) لأنـه ليس بلبن على الحقيقة لأن اللبن إنما يتصور ممن تتصور منه الولادة وإذا نزل للخنثى لبن إن علم أنه امرأة تعلق به التحريم.

(٣) لأنه لا جزئية بين الأدمي والبهائم والحرمة باعتبارها.

(٤) الزوجة.

(٥) كلتاهما.

(٦) ابدا إن كان دخل بالكبيرة وإلا جاز لـه تزوج الصغيرة ثانيا.

(٧) لأن الفرقة جاءت من قبلـها.

(٨) على الزوج لأن الفرقة وقعت لا من جهتها.

(٩) بأن كانت عاقلة طائعة متيقظه عالمة بالنكاح وبإفساد الأرضاع ولم تقصد دفع جوع.

(١٠) لأن السبب يشترط فيه التعدي والقول لـها إن لم يظهر منها تعمد الفساد.

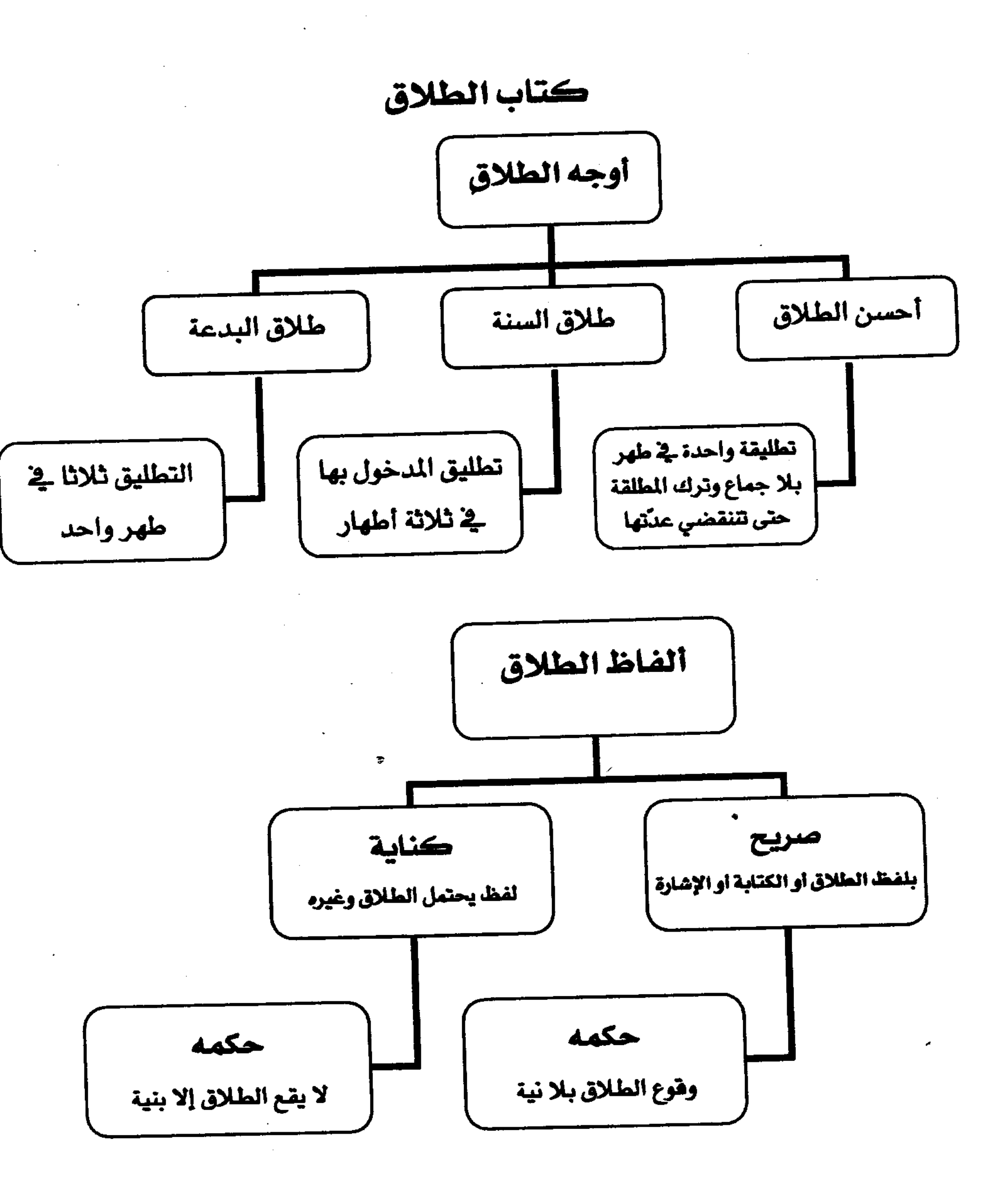
(١١) لأن شهادة النساء ضرورية فيما لا إطلاع للرجال عليه والرضاع ليس كذلك.

(١٢) بما يثبت به المال.

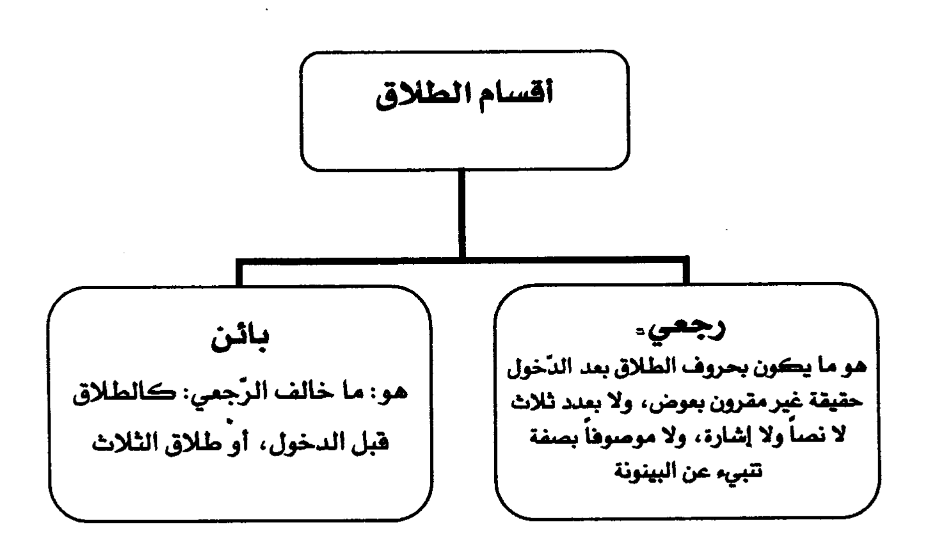
(١٣) عدلين أو مستورين.

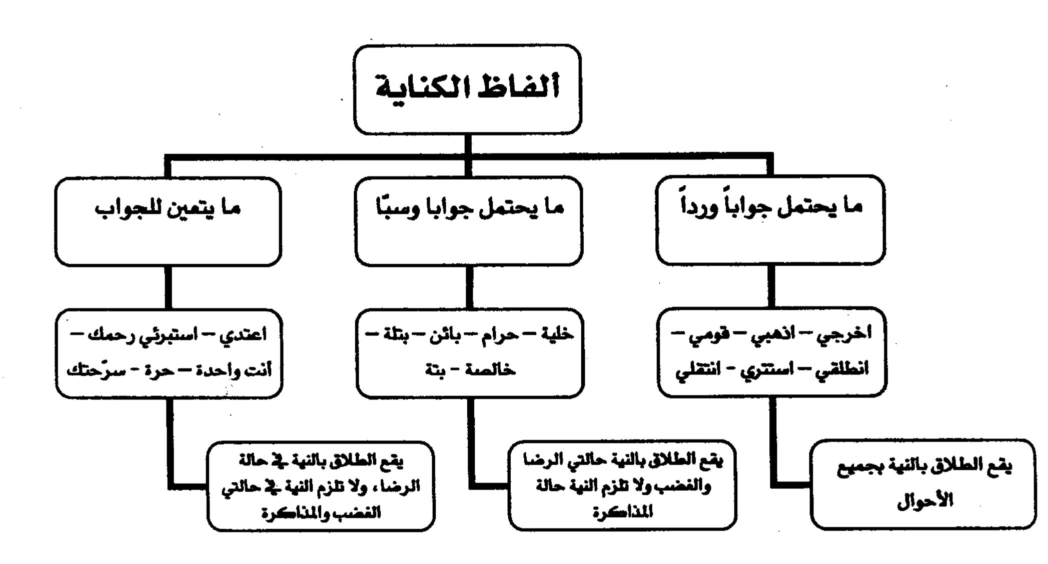
(١٤) لما فيه من إبطال الملك وهو لا يثبت إلا بحجة فإذا قامت الحجة فرق بينهما القاضي لتضمنها إبطال حق العبد .

كتاب الطلاق



أوجه الطلاق
أحسن الطلاق
طلاق السنة
طلاق البدعة
تطليقة واحدة في طهر بلا جماع وترك المطلقة حتى تنقضي عدّتها
تطليق المدخول بها في ثلاثة أطهار
التطليق ثلاثا في طهر واحد
ألفاظ الطلاق
صريح
بلفظ الطلاق أو الكتابة أو الإشارة
كناية
لفظ يحتمل الطلاق وغيره
حكمه
وقوع الطلاق بلا نية
حكمه
لا يقع الطلاق إلا بنية


أقسام الطلاق
رجعي
هو ما يكون بحروف الطلاق بعد الدّخول حقيقة غير مقرون بعوض، ولا بعدد ثلاث لا نصاً ولا إشارة، ولا موصوفاً بصفة تنبيء عن البينونة
بائن
هو: ما خالف الرّجعي: كالطلاق قبل الدخول، أو طلاق الثلاث


ألفاظ الكناية
ما يحتمل جواباً ورداً
اخرجي – اذهبي – قومي – انطلقي – استتري - انتقلي
يقع الطلاق بالنية بجميع الأحوال
ما يحتمل جوابا وسبّا
خلية – حرام – بائن – بتلة – خالصة - بتة
يقع الطلاق بالنية حالتي الرضا والغضب ولا تلزم النية حالة المذاكرة
ما يتمين للجواب
اعتدي – استبرئي رحمك – أنت واحدة – حرة - سرّحتك
يقع الطلاق بالنية في حالة الرضاء، ولا تلزم النية في حالتي الغضب والمذاكرة

كتاب الطلاق[1]

الطلاق على ثلاثة أوجه: أحسن الطلاق، وطلاق السنة، وطلاق البدعة؛ فأحسن الطلاق[2]: أن يطلق الرجل امرأته تطليقةً واحدةً[3] في طهرٍ لم يجامعها فيه ويتركها حتى تنقضي عدتها[4]. وطلاق السنة: أن يطلق المدخول بها ثلاثاً في ثلاثة أطهار[5]، وطلاق البدعة: أن يطلقها ثلاثاً بكلمةٍ واحدةٍ، أو ثلاثاً في طهرٍ واحدٍ[6].

فإذا فعل ذلك وقع الطلاق، وبانت منه، وكان عاصياً. والسنة في الطلاق وجهين: سنةٌ في الوقت[7]، وسنة في العدد[8]، فالسنة في العدد يستوي فيها للمدخول بها وغير المدخول بها، والسنة في الوقت تثبت في المدخول بها خاصةً، وهو: أن يطلقها في طهرٍ لم يجامعها فيه[9]، وغير المدخول بها يطلقها في حال

---

(١) وهو لغة: رفع القيد وفي المرأة طلاقا وفي غيرها إطلاقا وشرعا: رفع قيد النكاح في الحال أو المآل بلفظ مخصوص.

(٢) بالنسبة إلى بقية أقسامه.

(٣) رجعية كما في ظاهر الرواية.

(٤) لأنه أبعد من الندامة لتمكنه من التدارك وأقل ضررا بالمرأة.

(٥) في كل طهر تطليقة والأولى أن يؤخر الإيقاع إلى آخر الطهر احترازا عن تطويل العدّة.

(٦) لأن الأصل في الطلاق الحظر لما فيه من قطع النكاح الذي تعلقت به المصالح الدينية والدنيوية والإباحة إنما هي للحاجة إلى الخلاص ولا حاجة للجمع بين الثلاث أو إيقاعها في طهر واحد، ولأن الحاجة تندفع بالواحدة، وتمام الخلاص في المُفرق على الأطهار، فالزيادة إسراف فكان بدعة.

(٧) بأن تكون طاهرة.

(٨) بان تكون واحدة.

(٩) لأن المراعى دليل الحاجة وهو الإقدام على الطلاق في زمان تجدد الرغبة وهو الطهر الخالي عن الجماع، أمّا الحيض فزمان نفرة.

الطهر والحيض[1]، وإذا كانت المرأة لا تحيض من صغرٍ أو كبرٍ فأراد أن يطلقها للسنة طلقها واحدةً، فإذا مضى شهرٌ طلقها أخرى، فإذا مضى شهرٌ آخر طلقها أخرى[2].

ويجوز أن يطلقها ولا يفصل بين وطئها وطلاقها بزمانٍ[3]. وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع[4]، ويطلقها للسنة ثلاثاً يفصل بين كل تطليقتين بشهرٍ عند أبي حنيفة وأبي يوسف[5]، وقال محمدٌ: لا يطلقها للسنة إلا واحدةً[6]، وإذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض وقع الطلاق[7]، ويستحب له أن يراجعها، وإن شاء أمسكها.

فإذا طهرت وحاضت وطهرت فهو مخيرٌ: إن شاء طلقها، وإن شاء أمسكها.

ويقع طلاق كل زوج إذا كان عاقلاً بالغاً[8]، ولا يقع طلاق الصبي والمجنون والنائم[9]، وإذا تزوج العبد ثم طلق وقع طلاقه، ولا يقع طلاق مولاه على امرأته.

---

(١) لأن الرغبة بها صادقة في كل حال ولا عدة عليها فتتضرر بطولها .

(٢) لأن الشهر في حقها قائم مقام الحيض ثم إن كان الطلاق في أول الشهر تعتبر الشهور بالأهلة وإن كان في وسطه فبالأيام في حق التفريق.

(٣) لأن الكراهة فيمن تحيض لتوهم الحبل.

(٤) لأنه لا يؤدي إلى اشتباه وجه العدة وزمان الحبل زمان الرغبة في الوطء.

(٥) لأن الإباحة لعلة الحاجة والشهر دليلها كما في حق الآيسة والصغيرة.

(٦) لأن الأصل في الطلاق الحظر وقد ورد الشرع بالتفريق في فصول العدة والشهر في حق الحامل ليس من فصولها فصارت كالممتد طهرها.

(٧) لأن النهي عنه لمعنى في غيره فلا تنعدم مشروعيته والأصح أنه واجب مراجعتها عملا بحقيقة الأمر وهو قوله عليه السلام : "مُرهُ فليراجعها" ورفعا للمعصية بالقدر الممكن.

(٨) سواء كان حراً، أو عبداً، أو مكرهاً، أو هازلاً، أو سكراناً.

(٩) لعدم الاختيار وكذا المغمى عليه ولو استيقظ وقال: « أوقعته » لا يقع لأنه أعاد الضمير إلى غير معتبر.

والطلاق على ضربين: صريحٍ، وكنايةٍ، فالصريح قولـه: أنت طالقٌ، ومطلَّقةٌ، وطلَّقتك، فهذا يقع به الطلاق الرجعي[1] ولا يقع به إلا واحدةٌ[2] وإن نوى أكثر من ذلك، ولا يفتقر إلى النية[3].

وقولـه: أنت الطلاق، أو أنت طالقٌ الطلاق، أو أنت طالقٌ طلاقاً، فإن لم تكن لـه نيةٌ فهي واحدةٌ رجعيةٌ، وإن نوى به ثلاثاً كان ثلاثاً[4].

والضرب الثاني: الكنايات[5]، ولا يقع بها الطلاق إلا بنيةٍ أو دلالةِ حال[6]. وهي على ضربين منها ثلاثة ألفاظٍ يقع بها الطلاق الرجعي ولا يقع بها إلا واحدةٌ، وهي قولـه: اعتدى[7]، واستبرئي رحمك، وأنت واحدةٌ[8]، وبقية

---

(١) لأن هذه الألفاظ تستعمل في الطلاق دون غيره.

(٢) لأنـه نعـت فـرد حـتى قـيل للمثنى طالقـان، والـثلاث: طوالق، فلا يحتمل العدد لأنه ضده، والعـدد الـذي يقرن به نعت لمصدر محذوف معناه طلاقا ثلاثا ومجرد النية من غير لفظ دال لا عبرة بها.

(٣) لأن النية لتعيين المحتمل وهذا مستعمل في خاص.

(٤) لأنـه ذكـر المصـدر وهو يحتمل العموم لأنه اسم جنس، ويحتمل الأدنى، فعند الإطلاق يحمل على الواحدة لأنه متيقن، وإن نوى الثلاث وقعن لأنه محتمل كلامه، وإنما لا تصح نية الثنتين لأنها جنس الطلاق لا من حيث العددية.

(٥) وهي ما لم يوضع للطلاق واحتملـه وغيره.

(٦) مـن مذاكـرة الطلاق أو وجود الغضب، لأنها غير موضوعة للطلاق إنما تحتملـه وغيره فلابد من التعيين أو دلالته.

(٧) لاحـتمال أنه أراد اعتدي نعم اللـه تعالى، أو نعمي عليك، فإذا نوى الاعتداد من النكاح زال الإبهام ووجب بها الطلاق اقتضاء. كما لو قال: طلقتك، فاعتدي.

(٨) لاحـتمال أنـه أراد أنـت واحـدة عـند قومـك، أو نعـتا لمصـدر محذوف: أي أنت طالق تطليقة واحـدة فإذا نواه جعل كأنه قالـه، فلما أحتملت هذه الألفاظ الطلاق وغيره احتاجت فيه إلى النـية فـلا يقـع إلا واحـدة لأن قولـه « أنت طالق» فيها مقتضى أو مضمر ولو كان مظهرا لا يقع به إلا واحدة فإذا كان مضمرا أولى .

الكنايات إذا نوى بها الطلاق كانت واحدةً بائنةً، وإن نوى[1] بها ثلاثاً كانت ثلاثاً[2]، وإن نوى اثنتين كانت[3] واحدةً[4]، وهذا مثل قولـه: أنت بائنٌ، وبتةٌ، وبتلةٌ، وحرامٌ، وحبلك على غاربك، والحقي بأهلك، وخليةٌ، وبريةٌ، ووهبتك لأهلك، وسرحتك، وفارقتك، وأنت حرةٌ، وتقنعي، وتخمري، واستتري، واعزبي[5]، واغربي[6]، وابتغي الأزواج، فإن لم يكن لـه نية لم يقع بهذه الألفاظ طلاقٌ[7]، إلا أن يكونا في مذاكرة الطلاق، فيقع بها الطلاق في القضاء، ولا يقع فيما بينه وبين اللـه تعالى إلا أن ينويه، وإن لم يكونا في مذاكرة الطلاق وكانا في غضبٍ أو خصومةٍ وقع الطلاق بكل لفظٍ لا يقصد به السب والشتيمة[8]، ولم يقع بما يُقصد به السب والشتيمة إلا أن ينويه[9]،

وإذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة والشدة كان بائناً[10]، مثل أن يقول: أنت طالقٌ بائنٌ، أو طالقٌ أشد الطلاق، أو أفحش الطلاق، أو طلاق الشيطان والبدعة، وكالجبل، وملء البيت[11].

---

(١) طلاقا.

(٢) لأن البينونة نوعان: مغلظة وهي الثلاث ومخففة وهي الواحدة فأيهما نوى وقعت لاحتمال اللفظ.

(٣) طلقة.

(٤) لأن الثنتين عدد محض ولا دلالة للفظ عليه فيثبت أدنى البينونتين وهو الواحدة.

(٥) من العزوبة وهي عدم الزواج.

(٦) من الغربة وهي البعد.

(٧) لأنها تحتملـه وغيره والطلاق لا يقع بالاحتمال.

(٨) لأن الغضب يدل على إرادة الطلاق.

(٩) لأن الحال يدل على إرادة السب والشتيمة.

(١٠) لأن الطلاق يقع بمجرد اللفظ فإذا وصفه بزيادة وشدة أفاد معنى ليس في لفظه.

(١١) لأن الطـلاق إنما يوصف بهذه الصفة باعتبار أثره وهي البينونة في الحال فتقع واحدة بائنة إذا لم يكن لـه نية أما إذا نوى الثلاث فثلاث لما مر من قبل.

وإذا أضاف الطلاق إلى جملتها أو إلى ما يعبر به عن الجملة وقع الطلاق مثل أن يقول: أنت طالق، أو رقبتك طالقٌ، أو عنقك طالقٌ، أو روحك طالقٌ، أو بدنك، أو جسدك، أو فرجك، أو وجهك[1].

وكذلك إن طلق جزءاً شائعاً منها، مثل أن يقول: نصفك، أو ثلثك[2] وإن قال: يدك - أو رجلك - طالقٌ؛ لم يقع الطلاق.

وإن طلقها نصف تطليقةٍ أو ثلث تطليقةٍ كانت طلقةً واحدةً[3].

وطلاق المكره والسكران واقعٌ[4]،

ويقع طلاق الأخرس بالإشارة[5].

وإذا أضاف الطلاق إلى النكاح وقع عقيب النكاح، مثل أن يقول: إن تزوجتك فأنت طالقٌ، أو كل امرأة أتزوجها فهي طالقٌ[6]، وإن أضافه إلى شرطٍ وقع عقيب الشرط، مثل أن يقول لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالقٌ[7].

ولا يصح إضافة الطلاق إلا أن يكون الحالف مالكاً أو يضيفه إلى ملكٍ

---

(١) لأن هذه الأشياء يعبر بها عن الجملة.

(٢) لأن الجزء الشائع محل لسائر التصرفات كالبيع وغيره، فكذا يكون محلا للطلاق إلا أنه لا يتجزأ في حق الطلاق فيثبت في الكل ضرورة.

(٣) لأن الطلاق لا يتجزأ وذكر بعض مالا يتجزأ كذكر الكل.

(٤) يريد بالسكران الذي سكر بالخمر أو النبيذ أما إذا سكر بالبنج أو من الدواء لا يقع طلاقه بالإجماع.

(٥) لأنها قائمة مقام عبارته دفعا للحاجة.

(٦) فإذا تزوجها طلقت ووجب لها نصف المهر فإن دخل بها وجب لها مهر مثلها ولا يجب الحد لوجود الشبهة، ثم إذا تزوجها لا تطلق ثانيا لأن « إن » لا توجب التكرار وأما « كل » فإنها توجب تكرار الأفراد دون الأفعال حتى لو تزوج امرأة أخرى تطلق.

(٧) لأن الملك قائم في الحال والظاهر بقاؤه إلى وقت الشرط، فيصير عند وجود الشرط كالمتكلم بالطلاق.

وإن قال لأجنبيةٍ: إن دخلت الدار فأنت طالقٌ ثم تزوجها فدخلت الدار لم تطلق[1].

وألفاظ الشرط: إن، وإذا، وكل[2]، وكلما، ومتى، ومتى ما، ففي كل هذه الشروط إذا وجد الشرط انحلت اليمين[3]، إلا في كُلما، فإن الطلاق يتكرر بتكرار الشرط[4] حتى يقع ثلاث تطليقاتٍ[5]، فإن تزوجها بعد ذلك وتكرر الشرط لم يقع شيءٌ، وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها[6]. فإن وجد في ملكه انحلت اليمين ووقع الطلاق. وإن وجد في غير ملكه انحلت اليمين ولم يقع شيء، وإذا اختلفا في وجود الشرط فالقول قول الزوج فيه[7]، إلا أن تقيم البينة فإن كان الشرط لا يعلم إلا من جهتها فالقول قولها في حق نفسها مثل أن يقول: إن حضت فأنت طالقٌ، فقالت: قد حضت، طلقت[8].

وإذا قال: إذا حضت فأنت طالقٌ وفلانة، فقالت: قد حضت، طلقت هي

---

(١) لايصح تعليق الطلاق إلا أن يكون الحالف مالكاً للطلاق حين الحلف كقوله لمنكوحته: إن دخلت الدّار فأنت طالق. أو أن يضيفه إلى ملكه، كقوله لأجنبيه: إن نكحتك فأنت طالق. وإن لم يكن مالكاً للطلاق حين الحلف ولم يضفه إلى ملك كقوله لأجنبية إن دخلت الدّار فأنت طالق ثم تزوجها فدخلت الدار لم تطلق لعدم الملك حين الحلف.

(٢) وهذا ليس بشرط حقيقة لأن ما يليها اسم والشرط ما يتعلق به الجزاء والأجزية تتعلق بالأفعال ولكنه ألحق بالشرط لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها.

(٣) لأنها غير مقتضية للعموم والتكرار فبوجود الفعل مرة يتم الشرط ولا بقاء لليمين بدونه.

(٤) لأنها تقتضي تعميم الأفعال ومن ضرورة التعميم التكرار.

(٥) وينتهي الحِلُّ بزوال المحلية.

(٦) أي زوال الملك بطلقة أو تطليقتين بعد اليمين لا يبطل اليمين لأنه لم يوجد الشرط فبقي والجزاء باق لبقاء محله فبقي اليمين.

(٧) لتمسكه بالأصل وهو عدم الشرط.

(٨) استحسانا لأنها أمينة في حق نفسها حيث لا يوقف عليه إلا من جهتها كما في انقضاء العدة.

ولم تطلق فلانة، وإذا قال لـها: إذا حضت فأنت طالقٌ، فرأت الدم لم يقع الطلاق حتى يستمر ثلاثة أيام[١]، فإذا تمت ثلاثة أيامٍ حكمنا بوقوع الطلاق من حين حاضت، وإذا قال لـها: إذا حضت حيضةً فأنت طالقٌ، لم تطلق حتى تطهر من حيضها.

وطلاق الأمة تطليقتان، حرا كان زوجها أو عبداً، وطلاق الحرة ثلاثٌ، حراً كان زوجها أو عبداً.

وإذا طلق الرجل امرأته قبل الدخول بها ثلاثاً وقعن عليها[٢]، فإن فرق الطلاق بانت بالأولى ولم تقع الثانية[٣]، وإذا قال لـها أنت طالقٌ واحدةً وواحدةً وقعت عليها واحدةٌ. وإن قال لـها أنت طالقٌ واحدةً قبل واحدةٍ وقعت واحدةٌ[٤]، وإن قال لـها واحدةً قبلـها واحدةٌ وقعت ثنتان. وإن قال واحدةً بعدها واحدةٌ وقعت واحدةٌ، وإن قال لـها واحدةً بعد واحدةٍ أو مع واحدةٍ أو معها واحدةٌ وقعت ثنتان، وإذا قال لـها: إن دخلت الدار فأنت طالقٌ واحدةً وواحدةً، فدخلت الدار وقعت عليها واحدةٌ عند أبي حنيفة[٥]. وإذا قال لـها أنت طالقٌ بمكة فهي طالقٌ[٦] في كل البلاد. وكذلك إذا قال أنت طالقٌ في

(١) لاحتمال انقطاعه دونها فلا يكون حيضا.

(٢) لأن الواقـع مصدر محذوف لأن معناه طلاقا ثلاثا على ما بينا فلم يكن قولـه أنت طالق إيقاعا على حدة فيقعن جملة.

(٣) لأن كـل واحـدة إيقـاع عـلى حـدة ولـيس عليـها عـدة فإذا بانت بالأول صادفها الثاني وهي أجنبية.

(٤) لأن الملفـوظ بـه أولاً إن كـان موقعـاً أولاً وقعت واحدة، وإن كان الملفوظ به أولاً موقعاً آخراً وقعـت ثنتان. وعليه فقولـه : "أنت طالق واحدة قبل واحدة" الملفوظ به أوّلاً موقع أولاً فتقع الأولى لا غير، لأنه أوقع واحدة وأخبر أنها قبل أخرى ستقع، وقد بانت بهذه، فلغت الثانية.

(٥) وإن أخـر الشـرط يقع ثنتان اتفاقا لأن الشرط إذا تأخر يغير صدر الكلام فيتوقف عليه فيقعن جملة ولا مغير فيما إذا تقدم الشرط فلم يتوقف .

(٦) في الحال.

الدار[١]، وإن قال لـها أنت طالقٌ إذا دخلت مكة لم تطلق حتى تدخل مكة، وإن قال لـها أنت طالقٌ غداً وقع الطلاق عليها بطلوع الفجر[٢].

وإذا قال لامرأته "اختاري نفسكِ" ينوي بذلك الطلاق[٣]، أو قال لـها "طلقي نفسكِ" فلـها أن تطلق نفسها ما دامت في مجلسها ذلك، فإن قامت منه أو أخذت في عملٍ آخر خرج الأمر من يدها[٤]، وإن اختارت نفسها في قوله "اختاري" كانت واحدةً بائنةً ولا يكون ثلاثاً وإن نوى الزوج ذلك، ولابد من ذكر النفس في كلامه أو في كلامها[٥]، وإن طلقت نفسها في قولـه "طلقي نفسكِ" فهي واحدةٌ رجعيةٌ، وإن طلقت نفسها ثلاثاً وقد أراد الزوج ذلك وقعن عليها، وإن قال لـها "طلقي نفسك متى شئتِ" فلـها أن تطلق نفسها في المجلس وبعده[٦] وإذا قال لرجلٍ "طلق امرأتي" فلـه أن يطلقها في المجلس وبعده، وإن قال "طلقها إن شئتَ" فلـه أن يطلقها في المجلس خاصةً[٧]، وإن قال لـها "إن كنت تحبيني أو

---

(١) لأن الطلاق لا يتخصص بمكان دون مكان وإن عنى به إذا أتيت مكة يصدق ديانة لا قضاء لأنه نوى الإضمار.

(٢) لأنه وصفها بالطلاق في جميع الغد وذلك بوقوعه في أول جزء منه.

(٣) لا يعمل إلا بالنية؛ لأنه من ألفاظ الكنايات فلا يعمل به إلا بالنية.

(٤) لأن المخيَّرة لـها المجلس بإجماع الصحابة، لأنه تمليك الفعل منها والتمليكات تقتضي جوابا في المجلس كما في البيع لأن ساعات المجلس اعتبرت ساعة واحدة إلا أن المجلس تارة يتبدل بالذهاب عنه والاشتغال بعمل آخر .

(٥) فلو قال لـها "اختاري" فقالت "اخترتُ" كان لغواً لأن قولـها : "اخترتُ" من غير ذكر النفس في أحد كلاميهما محتمل لاختيار نفسها أو زوجها فلا تطلق بالشك.

(٦) لأن كلمة « متى » لعموم الأوقات ولـها المشيئة مرة واحدة لأنها لا تقتضي التكرار فإذا شاءت مرة وقع الطلاق ولم يبق لـها مشيئة فلو راجعها فشاءت بعد ذلك كان لغوا، ولو قال: « كلما شئت » كان لـها ذلك أبدا حتى تكمل الثلاث لأن «كلما» تقتضي التكرار حتى تكمل الثلاث فإن عادت إليه بعد زوج آخر سقطت مشيئتها وليس لـها أن تطلق نفسها ثلاثا بكلمة واحدة لأنها توجب عموم الإنفراد لا عموم الاجتماع.

(٧) لأن التعليق بالمشية تمليك لا توكيل.

تبغضيني فأنت طالقٌ فقالت: أنا أحبك أو أبغضك وقع الطلاق وإن كان في قلبها خلاف ما أظهرت(١).

وإذا طلق الرجل امرأته في مرض موته طلاقاً بائناً فمات وهي في العدة ورثت منه، وإن مات بعد انقضاء عدتها فلا ميراث لـها(٢).

وإذا قال الزوج لامرأته " أنت طالقٌ إن شاء اللـه" متصلا لم يقع الطلاق عليها(٣).

وإن قال لـها " أنت طالقٌ ثلاثاً إلا واحدةً" طلقت اثنتين، وإن قال " ثلاثاً إلا اثنتين" طلقت واحدةً.

وإذا مَلكَ الزوج امرأته أو شِقْصاً منها أو ملكت المرأة زوجها أو شقصاً منه وقعت الفرقة بينهما(٤).

---

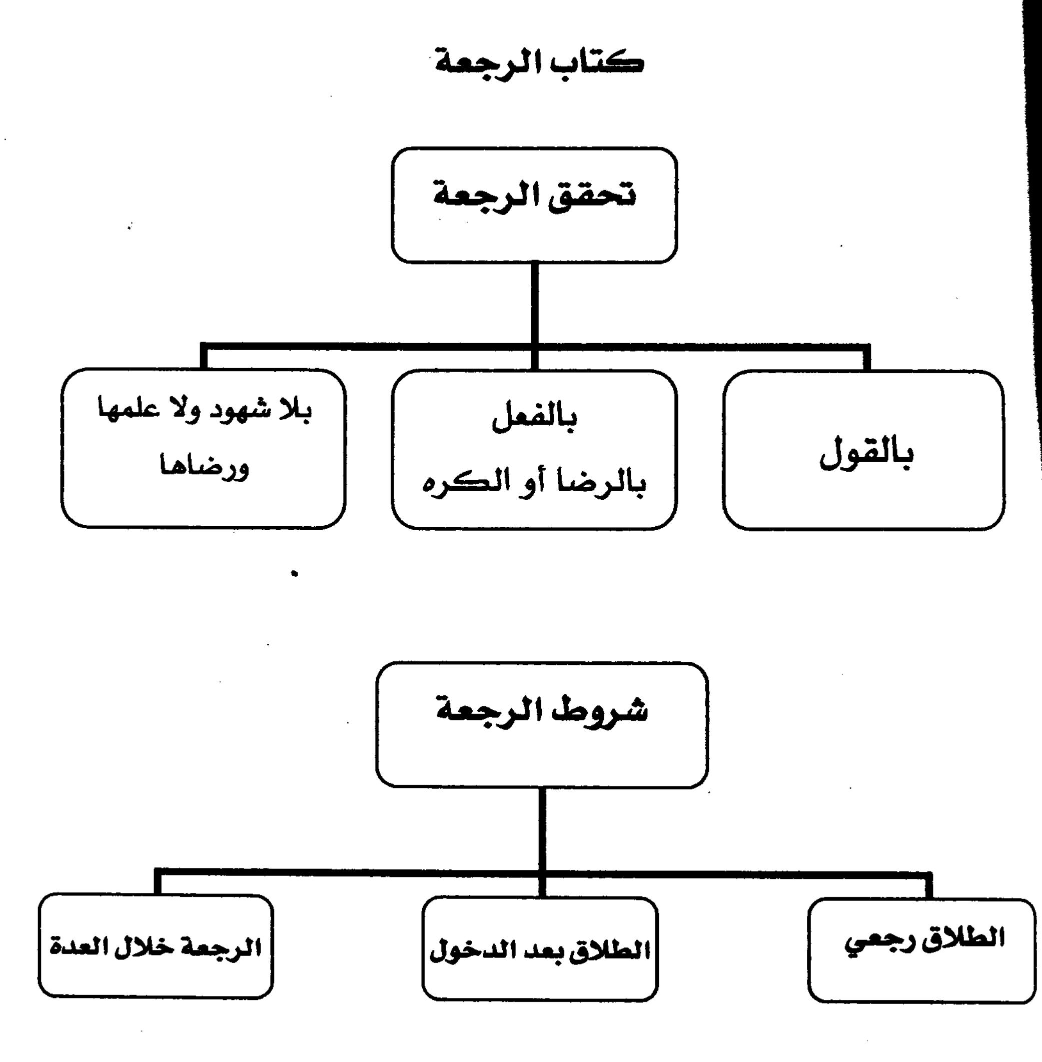
(١) لأنه لما تعذر الوقوف على الحقيقة جعل السبب الظاهر –وهو الإخبار– دليلا عليه.

(٢) لأنـه لم يـبق بيـنهما علاقـة وصـارت كالأجانـب. قيد بالبائن لأن الرجعي لا يقطع الميراث في العدة لأنه لا يزيل النكاح.

(٣) لأن التعليق بشرط لا يعلم وجوده مغير لصدر الكلام ولـهذا اشترط اتصالـه .

(٤) بغـير طـلاق للمـنافاة بين ملك النكاح وملك الرقبة إلا أن يشترى المأذون أو المدبر أو المكاتب زوجته لأن لـهم حقا لا ملكا تاما.

كتاب الرجعة


تحقق الرجعة
بالقول
بالفعل
بالرضا أو الكره
بلا شهود ولا علمها
ورضاها
شروط الرجعة
الطلاق رجعي
الطلاق بعد الدخول
الرجعة خلال العدة

كتاب الرجعة[1]

إذا طلق الرجل امرأته تطليقةً رجعيةً أو تطليقتين فلـه أن يراجعها في عدتها[2]، رضيت بذلك أو لم ترض[3].

والرجعة أن يقول: راجعتك، أو راجعت امرأتي[4]، أو يطأها، أو يقبلـها، أو يلمسها بشهوةٍ، أو أن ينظر إلى فرجها بشهوةٍ[5].

ويستحب أن يشهد على الرجعة شاهدين، فإن لم يشهد صحت الرجعة[6] وإذا انقضت المدة فقال: قد كنت راجعتها في العدة فصدقته فهي رجعة، وإن كذبته فالقول قولـها[7] ولا يمين عليها عند أبي حنيفة وإذا قال الزوج قد راجعتك فقالت[8] مجيبة لـه قد انقضت عدتي لم تصح الرجعة عند أبي حنيفة، وإذا قال زوج الأمه بعد انقضاء عدتها. قد كنت راجعتها في العدة فصدقه المولى[9] وكذبته الامة فالقول قولـها.

---

(١) وهي عبارة عن استدامة الملك القائم في العدة.

(٢) أي عدة أمرأته المدخول بها حقيقة إذ لا رجعة في عدة الخلوة.

(٣) لأنهـا باقـية عـلى الزوجـية بدليل جواز الظهار عليها والإيلاء واللعان والتوارث والطلاق ما دامت في العدة بالإجماع.

(٤) إذا كانت غائبة ولا يحتاج في ذلك إلى نية لأنه صريح.

(٥) وكذا بكل ما يوجب حرمة المصاهرة إلا أنه يكره ذلك ويستحب أن يراجعها بعده بالقول.

(٦) لأنهـا اسـتدامة للـنكاح القـائم والشـهادة ليست شرطا فيه حالة البقاء إلا أنها تستحب لزيادة الاحتياط.

(٧) لدعواه ما لا يملك إنشاءه في الحال فلا يصدق إلا بالبرهان.

(٨) الزوجة مجيبة لـه.

(٩) أي مولى الأمة.

وإذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة[1] لعشرة أيامٍ انقطعت الرجعة وإن لم تغتسل[2]، وإن انقطع لأقل من عشرة أيامٍ لم تنقطع الرجعة حتى تغتسل[3]، أو يمضي عليها وقت صلاةٍ، أو تتيمم وتصلي عند أبي حنيفة وأبي يوسف. وقال محمدٌ: إذا تيممت انقطعت الرجعة، وإن لم تصل[4]، وإن اغتسلت ونسيت شيئاً من بدنها لم يصبه الماء، فإن كان عضواً فما فوقه لم تنقطع الرجعة، وإن كان أقل من عضوٍ انقطعت[5].

والمطلقة الرجعية تتشوف وتتزين[6] ويستحب لزوجها أن لا يدخل عليها حتى يستأذنها أو يسمعها خفق نعليه.

والطلاق الرجعي لا يحرم الوطء[7]، وإذا كان الطلاق بائناً دون الثلاث فله أن يتزوجها في عدتها وبعد انقضاء عدتها[8]، وإن كان الطلاق ثلاثاً في الحرة أو اثنتين في الأمة لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره نكاحاً صحيحاً

---

(١) في الحرة والحيضة الثانية في الأمة.

(٢) لأن الحيض لا مزيد له على العشرة.

(٣) لأن عود الدم محتمل فيكون حيضا لبقاء المدة.

(٤) وهذا قياس لأن التيمم حال عدم الماء طهارة مطلقة حتى يثبت به من الأحكام ما ثبت بالاغتسال فكان بمنزلته. ولهما أنه ملوث غير مطهر وإنما اعتبر طهارة ضرورة أن لا تتضاعف الواجبات وهذه الضرورة تتحقق حال أداء الصلاة.

(٥) وهذا استحسان والقياس فيما دون العضو أن تبقى لأن حكم الجنابة والحيض لا يتجزأ. ووجه الاستحسان وهو الفرق أن ما دون العضو يتسارع إليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء إليه.

(٦) له لأن الزوجية قائمة والرجعة مستحبة والتزين داع لها.

(٧) لأنه لا يزيل الملك بدليل أن له مراجعتها من غير رضاها.

(٨) لأن حل المحلية باق لأن زواله معلق بالطلقة الثالثة فينعدم قبله ومنع الغير في العدة لاشتباه النسب ولا اشتباه في إباحته له.

ويدخل بها ثم يطلقها أو يموت عنها[1]. والصبي المراهق[2] في التحليل كالبالغ[3]، ووطء المولى لا يحللها، وإذا تزوجها بشرط التحليل فالنكاح مكروهٌ[4]، فإن وطئها حلت للاول[5]، وإذا طلق الحرة تطليقةً أو تطليقتين وانقضت عدتها وتزوجت بزوج آخر ثم عادت إلى الأول عادت بثلاث تطليقاتٍ، ويهدم الزوج الثاني ما دون الثلاث من الطلاق كما يهدم الثلاث[6]. وقال محمدٌ: لا يهدم ما دون الثلاث.

وإذا طلقها ثلاثاً فقالت قد انقضت عدتي وتزوجت ودخل بي وطلقني وانقضت عدتي والمدة تحتمل ذلك جاز للزوج أن يصدقها إذا كان في غالب ظنه أنها صادقةٌ.

---

(١) قيد بالنكاح الصحيح احترازا عن الفاسد والموقوف فلو نكحها عبد بلا إذن السيد ووطئها قبل الإجازة لا يحلها حتى يطأها بعدها.

(٢) وهو الذي تتحرك آلته وتشتهي.

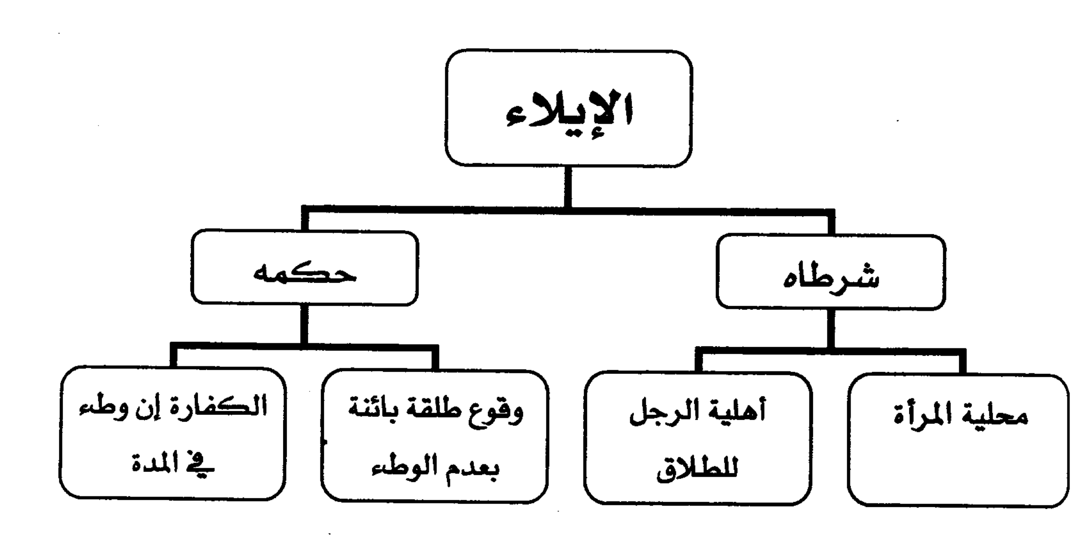
(٣) لوجود الوطء في نكاح صحيح، فكان بمنزلة المسلول والفحل الذي لا يُنزل .

(٤) تحريما.

(٥) لوجود الدخول في نكاح صحيح إذا النكاح لا يبطل بالشرط وإذا تزوجها بشرط التحليل بالقلب ولم يقل باللسان تحل للأول في قولهم جميعا.

(٦) لأنه إذا كان يهدم الثلاث فما دونها أولى.

كتاب الإيلاء



كتاب الإيلاء[١]

إذا قال الرجل لامرأته والله لا أقربك، أو لا أقربك أربعة أشهرٍ[٢] فهو مولٍ، فإن وطئها في الأربعة الأشهر حنث في يمينه، ولزمته الكفارة[٣]، وسقط الإيلاء، وإن لم يقربها حتى مضت أربعة أشهر بانت منه بتطليقةٍ[٤]، فإن كان حلف على أربعة أشهرٍ فقد سقطت اليمين[٥]، وإن كان حلف على الأبد فاليمين باقية[٦]، فإن عاد فتزوجها عاد الإيلاء[٧]، فإن وطئها لزمته الكفارة[٨]، وإلا وقعت بمضي أربعة أشهرٍ تطليقةٌ أخرى، فإن تزوجها عاد الإيلاء ووقع بمضي أربعة أشهرٍ تطليقةٌ أخرى[٩]، فإن تزوجها بعد زوجٍ آخر لم يقع بذلك الإيلاء طلاقٌ[١٠]، واليمين باقيةٌ، فإن وطئها كفر عن يمينه[١١].

---

(١) هو لغة: الحلف مطلقا وشرعا: الحلف على ترك قربان زوجته مدة مخصوصة وشرطه: أن تكون منكوحة وقت تنجيز الإيلاء وأهلية الزوج للطلاق .وحكمه: وقوع طلقة بائنة إن بر في حلفه والكفارة والجزاء المعلق إن حنث.

(٢) وكذا كل ما ينعقد به اليمين ومثله قول الرجل لزوجته: لا أغتسل منك من جنابة، أو قال: إن قربتك فعليّ حج، أو أنت طالق.

(٣) لأن اليمين ترتفع بالحنث والكفارة هي كفارة يمين.

(٤) لأنه ظلمها بمنع حقها فجازاه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضى هذه المدة.

(٥) لأنها كانت مؤقتة بوقت فترتفع بمضيه.

(٦) بعد البينونة لعدم الحنث.

(٧) لما مر أن زوال الملك بعد اليمين لا يبطلها إلا أنه لا يتكرر الطلاق قبل الزوج لعدم منع الحق بعد البينونة.

(٨) وسقط الإيلاء لأنه يرتفع بالحنث.

(٩) لبقاء طلاق ذلك الملك ببقاء المحلية.

(١٠) لزوال طلاق ذلك الملك بزوال المحلية.

(١١) لوجود الحنث.

وإذا حلف على أقل من أربعة أشهرٍ لم يكن مولياً، وإن حلف بحجٍ أو صومٍ أو صدقةٍ أو عتقٍ أو طلاقٍ فهو مولٍ[1].

وإن آلى من المطلقة الرجعية كان مولياً[2]، وإن آلى من البائنة لم يكن مولياً ومدّة إيلاء الأمة شهران.

وإن كان المُولِي مريضاً لا يقدر على الجماع أو كانت المرأة مريضة أو كان بينهما مسافةٌ لا يقدر أن يصل إليها في مدة الإيلاء ففيئه أن يقول بلسانه: فئت إليها[3]، فإن قال ذلك سقط الإيلاء[4]، وإن صح في المدة بطل ذلك الفيء وصار فيئه بالجماع[5].

وإذا قال لامرأته أنت علي حرامٌ سئل عن نيته، فإن قال أردت الكذب فهو كما قال[6]، وإن قال أردت الطلاق فهي تطليقةٌ بائنةٌ، إلا أن ينوي الثلاث، وإن قال أردت الظهار فهو ظهارٌ[7]، وإن قال أردت التحريم أو لم أرد به شيئاً فهو يمينٌ يصير بها مولياً.

---

(١) لتحقق المنع باليمين وهو ذكر الشرط والجزاء وهذه الأجزية مانعة لما فيها من المشقة وصورة الحلف بالعتق أن يعلق بقربانها عتق عبده.

(٢) لبقاء الزوجية، فإن انقضت عدّتها قبل انقضاء مدّة الإيلاء يسقط الإيلاء لفوات المحلية.

(٣) أو أبطلت الإيلاء أو رجعت عما قلت أو نحو ذلك.

(٤) لأنه آذاها بذكر المنع فيكون إرضاؤها بالوعد وإذا ارتفع الظلم لا يجازي بالطلاق.

(٥) لأنه قدر على الأصل قبل حصول المقصود فيبطل الخلف كالتيمم.

(٦) لأنه نوى حقيقة كلامه أما في القضاء فلا يصدق بذلك ويكون يمينا .

(٧) قال محمد: ليس بظهار لانعدام التشبيه بالمحرمة.

كتاب الخلع

ألفاظ الخلع

- خلعتك
- برأتك
- فارقتك
- باينتك
- طلقي نفسك

كتاب الخلع[1]

إذا تَشَاقّ الزوجان[2] وخافا أن لا يقيما حدود الله فلا بأس أن تفتدي نفسها منه بمالٍ يخلعها به، فإذا فعل ذلك وقع بالخلع تطليقةٌ بائنةٌ[3]، ولزمها المال[4] وإن كانَ النشوز[5] من قبله كره له أن يأخذ منها عوضاً[6].

وإن كان النشوز من قبلها كره له أن يأخذ منها أكثر مما أعطاها، فإذا فعل ذلك جاز في القضاء، وإن طلقها على مالٍ فقبلت وقع الطلاق، ولزمها المال[7]، وكان الطلاق بائناً، وإذا بطل العوض في الخلع مثل أن تخالع المرأة المسلمة على خمرٍ أو خنزير[8] فلا شيء للزوج[9]، والفرقة بائنة، وإن بطل العوض في الطلاق كان رجعياً[10]، وما جاز أن يكون مهراً جاز أن يكون بدلاً في الخلع[11].

فإن قالت له 'خالعني على ما في يدي' فخالعها ولم يكن في يدها شيءٌ فلا

---

(١) وهو لغة: الإزالة. وشرعا : عقد بين الزوجين المال فيه من المرأة تبذله فيخلعها أو يطلقها.

(٢) أي اختلفا ووقع بينهما العداوة.

(٣) لأنه من الكنايات إلا أنّ ذكر المال أغنى عن النية ها هنا ولأنها لا تبذل له المال إلا لتسلم لها نفسُها.

(٤) الذي افتدت به نفسها لقبولها ذلك.

(٥) أي النفرة والجفاء.

(٦) لأنه أوحشها بالاستبدال فلا يزيد في وحشتها بأخذ المال.

(٧) لأن الزوج يستبد بالطلاق تنجيزا وتعليقا وقد علقه بقبولها، والمرأة تملك التزام المال لولايتها على نفسها وملك النكاح مما يجوز الاعتياض عنه وإن لم يكن مالا كالقصاص.

(٨) أو ميتة أو دم.

(٩) بخلاف ما إذا خالع على خل بعينه فظهر خمرا لأنها سمت مالاً فصار مغرورا.أمّا في مسألة المتن فهي لم تغره لأنها لم تسم له مالاً متقوماً.

(١٠) لأن العامل فيه لفظ الطلاق وهو صريح والصريح يعقب الرجعة.

(١١) لأن ما يصلح أن يكون بدلا للمتقوم أولى أن يصلح لغيره.

شيء لـه عليها[1]، وإن قالت: خالعني على ما في يدي من مالٍ ولم يكن في يدها شيءٌ ردت عليه مهرها[2]، وإن قالت خالعني على ما في يدي من دراهم فخالعها ولم يكن في يدها شيءٌ فعليها ثلاثة دراهم[3]، وإن قالت طلقني ثلاثاً بألفٍ فطلقها واحدةً فعليها ثلث الألف[4]، وإن قالت طلقني ثلاثاً على ألفٍ فطلقها واحدةً فلا شيء عليها عند أبي حنيفة[5]، ولو قال الزوج طلقي نفسك ثلاثاً بألفٍ أو على ألفٍ فطلقت نفسها بواحدةٍ لم يقع عليها شيءٌ والمبارأة كالخلع[6].

والخلع والمبارأة يسقطان كل حقٍ لكل واحدٍ من الزوجين على الآخر مما يتعلق بالنكاح[7] عند أبي حنيفة رحمه اللـه، وقال أبو يوسف رحمه اللـه المبارأة تسقط والخلع لا تسقط ، وقال محمد رحمه اللـه لا تسقطان إلا ما سمياه.

---

(١) لأنها لم تغره بتسمية المال.

(٢) لأنها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بالزوال إلا بالعوض.

(٣) لأنها سمت الجمع وأقلـه ثلاثة.

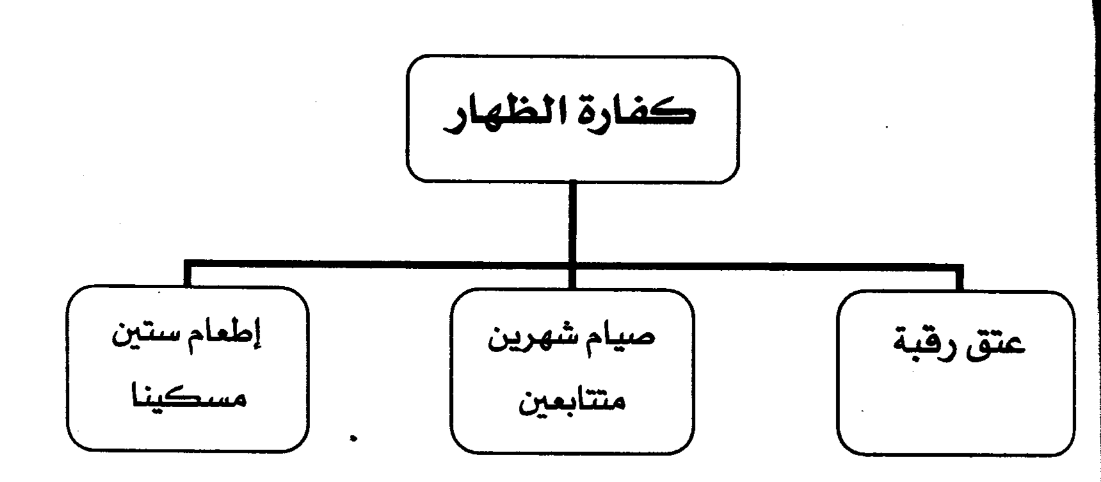
(٤) لأنهـا لمـا طلبـت الـثلاث بـألف فقـد طلبـت كـل واحـدة بثلث الألف وهذا لأن حرف الباء يَصحَبُ الأعراض والعوض ينقسم على المعوض والطلاق بائن لوجوب المال.

(٥) لأن كـلمة (عـلى) للشرط والمشروط لا يتوزع على أجزاء الشرط بخلاف الباء ويكون الطلاق رجعياً. ولـهما: أن كلمة (على) بمنزلة الباء في المعاوضات فيقع بائناً .

(٦) أي يقـع بهـا الطـلاق الـبائن بـلا نية كما مر في الخلع كقولـه لزوجته: برئت من نكاحك على ألف فقبلت.

(٧) كالمهـر: مقبوضا أو غير مقبوض قبل الدخول وبعده والنفقة الماضية وأما نفقة العدة فلا تسقط إلا بالذكر.

كتاب الظهار


كفارة الظهار
عتق رقبة
صيام شهرين متتابعين
إطعام ستين مسكينا

كتاب الظهار[1]

إذا قال الزوج لامرأته "أنت علي كظهر أمي" فقد حرمت عليه لا يحل لـه وطؤها ولا لمسها ولا تقبيلـها حتى يكفر عن ظهاره، فإن وطئها قبل أن يكفر استغفر اللـه تعالى[2]، ولا شيء عليه غير الكفارة الأولى، ولا يعاودها حتى يكفر[3]، والعود الذي تجب به الكفارة أن يعزم على وطئها.

وإذا قال (أنت علي كبطن أمي، أو كفخذها، أو كفرجها) فهو مظاهر[4] وكذلك إن شبهها بمن لا يحل لـه النظر إليها على التأبيد من محارمه مثل أخته أو عمته أو أمه من الرضاعة[5]، وكذلك إن قال: رأسك علي كظهر أمي، أو فرجك، أو وجهك، أو رقبتك، أو نصفك، أو ثلثك[6]، وإن قال (أنت علي مثل أمي) رجع إلى نيته، فإن قال أردت الكرامة فهو كما قال[7]، وإن قال أردت الظهار فهو ظهارٌ، وإن قال أردت الطلاق فهو طلاقٌ بائنٌ، وإن لم يكن لـه نيةٌ فليس بشيءٍ.

ولا يكون الظهار إلا من زوجته، فإن ظاهر من أمته لم يكن مظاهرًا[8] ومن قال لنسائه "أنتن علي كظهر أمي" كان مظاهراً من جماعتهن، وعليه لكل واحدةٍ منهن كفارةٌ.

---

(١) هـو لغـة: مصـدر ظاهر امرأته إذ قال لـها: أنت على كظهر أمي، وشرعا: تشبيه المسلم زوجته أو ما يعبر به عنها بمحرمة عليه تأبيدا .

(٢) من ارتكاب هذا المأثم.

(٣) لقولـه ﷺ « استغفر اللـه ولا تعد حتى تكفّر » ولو كان شيئا واجبا لنبه عليه.

(٤) لأن الظهار ليس إلا تشبيه المحللة بالمحرمة وهذا المعنى يتحقق في عضو لا يجوز النظر إليه.

(٥) لأنهن في التحريم المؤبد كالأم النسبية.

(٦) لأنه يثبت الحكم في الشائع ثم يتعدى إلى الكل.

(٧) لأن التكريم في التشبيه فاش في الكلام.

(٨) لأن الظهار منقول عن الطلاق ولا طلاق في المملوكة.

وكفارة الظهار: عتق رقبةٍ؛ فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً[1]؛ كل ذلك[2] قبل المسيس؛ ويجزئ في ذلك عتق الرقبة الكافرة، والمسلمة، والذكر، والأنثى، والصغير، والكبير[3]، ولا تجزئ العمياء، ولا المقطوعة اليدين أو الرجلين، ويجوز الأصم، والمقطوع إحدى اليدين وإحدى الرجلين من خلافٍ[4]، ولا يجوز مقطوع إبهامي اليدين[5]، ولا المجنون الذي لا يعقل[6]، ولا يجوز عتق المدبر، وأم الولد[7] والمكاتب الذي أدى بعض المال، فإن أعتق مكاتباً لم يؤد شيئاً جاز[8]، فإن اشترى أباه أو ابنه ينوي بالشراء الكفارة جاز عنها، وإن أعتق نصف عبدٍ مشتركٍ عن الكفارة وضمن قيمة باقيه فأعتقه لم يجز عند أبي حنيفة، وإن أعتق نصف عبده عن كفارته ثم أعتق باقيه عنها جاز[9]؛ وإن أعتق نصف عبده عن كفارته ثم جامع التي ظاهر منها ثم أعتق باقيه لم يجز عند أبي حنيفة[10].

وإذا لم يجد المظاهر ما يعتق[11] فكفارته صوم شهرين[12] متتابعين ليس

---

(١) والكفارة على هذا الترتيب.

(٢) أي تنفيذ الكفارة يجب أن يكون قبل العزم على الوطء.

(٣) لأن اسم الرقبة ينطلق على هؤلاء.

(٤) والمقطوع الأذنين والأنف والأعور والأعمش والخصي والمجبوب لأنه ليس بفائت جنس المنفعة بل مختلها وهو لا يمنع.

(٥) لأن بفواتها يفوت جنس المنفعة.

(٦) لأن الانتفاع بالجوارح لا يكون إلا بالعقل.

(٧) لاستحقاقهما الحرية بتلك الجهة.

(٨) لقيام الرق من كل وجه.

(٩) لأنه اعتقه بكلامين والنقصان حصل على ملكه بجهة الكفارة ومثله غير مانع.

(١٠) وعندهما إعتاق النصف إعتاق الكل فحصل الكل قبل الميس. وللإمام: أن الإعتاق لا يتجزأ، وشرطه أن يكون قبل المسيس وإعتاق النصف حصل بعده.

(١١) ولو محتاج إليه لخدمته أو قضاء دينه لأنه واجد حقيقة.

(١٢) اعتباراً بالأهلّة، وإلا فستين يوماً.

فيهما شهر رمضان ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا أيام التشريق[١]، فإن جامع التي ظاهر منها في خلال الشهرين ليلاً عامداً أو نهاراً ناسياً استأنف الصوم عند أبي حنيفة ومحمدٍ[٢]، وإن أفطر يوماً منهما بعذرٍ[٣] أو بغير عذر استأنف[٤].

وإن ظاهر العبد لم يجزه في الكفارة إلا الصوم[٥]، فإن أعتق المولى عنه أو أطعم لم يجزه،

وإذا لم يستطع المظاهر الصيام أطعم ستين مسكيناً كل مسكينٍ نصف صاع من بر أو صاعاً من تمر أو شعير[٦] أو قيمة ذلك[٧]، فإن غداهم وعشاهم جاز، قليلاً ما أكلوا أو كثيراً[٨]، فإن أعطى مسكيناً واحداً ستين يوماً أجزأه[٩]، وإن أعطاه في يومٍ واحدٍ لم يجزه إلا عن يومه، وإن قرب التي ظاهر منها في خلال الإطعام لم يستأنف.

ومن وجب عليه كفارتا ظهارٍ فأعتق رقبتين لا ينوي عن أحداهما بعينها جاز عنهما، وكذلك إن صام أربعة أشهرٍ أو أطعم مائةً وعشرين مسكيناً جاز[١٠]، وإن أعتق رقبةً واحدةً أو صام شهرين كان لـه أن يجعل ذلك عن أيتهما شاء.

---

(١) لأن الصوم في هذه الأيام منهي عنه فلا ينوب عن الواجب الكامل.

(٢) قال « أبو يوسف » : لا يستأنف لأنه لا يمنع التتابع إذ لا يفسد به الصوم وهو الشرط ولـهما أن الشرط في الصوم أن يكون قبل المسيس وأن يكون خاليا عنه ضرورة بالنص.

(٣)كالمرض والسفر.

(٤) لفوات التتابع وهو قادر عليه عادة.

(٥) لأنه لا ملك لـه فلم يكن من أهل التكفير بالمال.

(٦) كالفطرة قدرا ومصرفا.

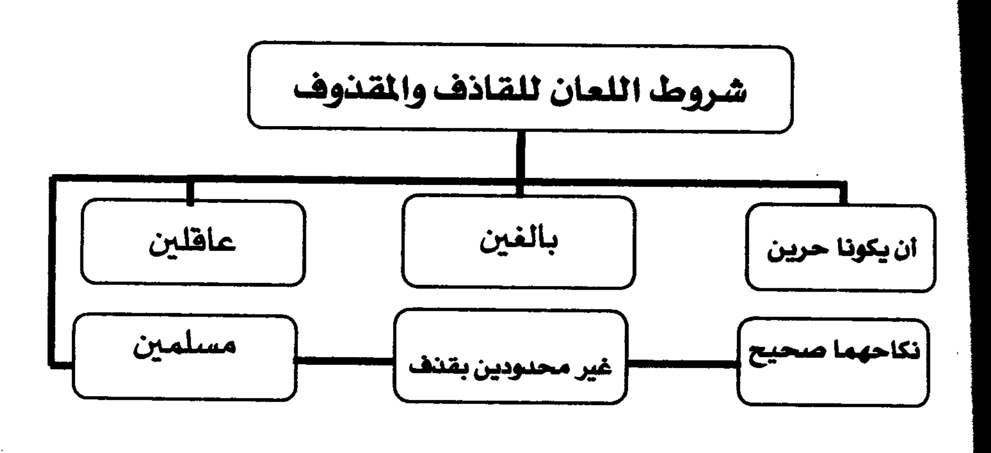
(٧) لأن المقصود سد الخلة ودفع الحاجة.

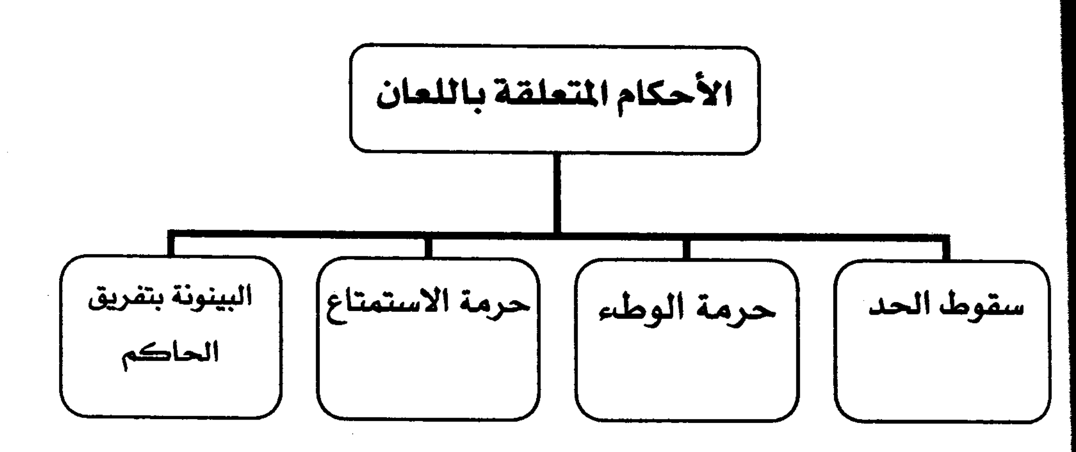
(٨) لأن المقصـود عليـه هـو الإطعـام وهو حقيقة في التمكين من الطعم بخلاف الواجب في الزكاة وصـدقة الفطـر فإنـه الإيـتاء والأداء وهمـا للتمليك حقيقة. ولابد من الإدام في خبز الشعير ليمكنه الاستيفاء إلى الشبع وفي خبز الحنطة لا يشترط الادام.

(٩) لأن المقصود سد خلة المحتاج والحاجة تتجدد في كل يوم فالدفع إليه في اليوم الثاني كالدفع إلى غيره.

(١٠) لأن الجنس متحد فلا حاجة إلى نية معينة.

باب اللعان


شروط اللعان للقاذف والمقذوف
أن يكونا حرين
بالغين
عاقلين
نكاحهما صحيح
غير محدودين بقذف
مسلمين


الأحكام المتعلقة باللعان
سقوط الحد
حرمة الوطء
حرمة الاستمتاع
البينونة بتفريق الحاكم

باب اللعان[1]

إذا قذف الرجل امرأته بالزنا وهما من أهل الشهادة، والمرأة ممن يحد قاذفها[2]، أو نفى نسب ولدها[3] وطالبته بموجب القذف[4] فعليه اللعان، فإن امتنع منه حبسه الحاكم حتى يلاعن أو يكذب نفسه فيحد[5]، وإن لاعن[6] وجب عليها اللعان؛ فإن امتنعت حبسها الحاكم حتى تلاعن أو تصدقه.

وإذا كان الزوج عبداً أو كافراً أو محدوداً في قذفٍ فقذف امرأته فعليه الحد[7].

وإن كان من أهل الشهادة وهي أمةٌ أو كافرة أو محدودةٌ في قذفٍ أو كانت ممن لا يحد قاذفها[8] فلا حد عليه في قذفها[9] ولا لعان[10].

وصفة اللعان: أن يبتدئ القاضي بالزوج فيشهد أربع مرات يقول في كل مرةٍ: أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا[11]، ثم يقول في الخامسة: لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا ويشير إليها

---

(١) هو لغة: مصدر لاعن كقاتل من اللعن وهو الطرد والإبعاد. وشرعا: شهادات مؤكدات بالإيمان مقرونة باللعن من جهة وبالغضب من أخرى قائمة مقام حد القذف في حق الزوج، ومقام حد الزنا في حق الزوجة.

(٢) لأنه قائم في حقه مقام حد القذف فلابد من إحصانها.

(٣) منه أو من غيره.

(٤) لأنه حقها فلو لم تطالبه وسكتت لا يبطل حقها ولو طالت المدة لأن طول المدة لا يبطل حقوق العباد.

(٥) لأن اللعان خلف عن الحد فإذا لم يأت بالخلف وجب عليه الأصل .

(٦) الزوج.

(٧) لأنه تعذر اللعان لمعنى من جهته فيصار إلى الواجب الأصلي وهو الثابت بالنص.

(٨) بأن كانت زانية أو موطوءة بشبهة أو نكاح فاسد.

(٩) كما لو قذفها أجنبي.

(١٠) لأنه خلفه لكنه يعزر حسما لهذا الباب.

(١١) روى عن « أبي حنيفة » أنه يأتي بلفظ المواجهة فيقول فيما رميتك به، لأنه أقطع للاحتمال.

في جميع ذلك، ثم تشهد المرأة أربع مراتٍ تقول في كل مرةٍ أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا، وتقول في الخامسة: إن غضب الله عليها. إن كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا[١].

فإذا التعنا فرق القاضي بينهما[٢]، وكانت الفرقة تطليقةً بائنةً عند أبي حنيفة ومحمدٍ[٣]، وقال أبو يوسف: تحريمٌ مؤبدٌ، وإن كان القذف بولدٍ نفى القاضي نسبه وألحقه بأمه.

فإن عاد الزوج فأكذب نفسه[٤] حده القاضي[٥] وحل له أن يتزوجها[٦]، وكذلك إن قذف غيرها فحد أو زنت فحدت.

وإذا قذف امرأته وهي صغيرةٌ أو مجنونة فلا لعان بينهما[٧]، وقذف الأخرس لا يتعلق به اللعان[٨]، وإذا قال الزوج 'ليس حملك مني' فلا لعان بينهما[٩]، وإن قال: 'زنيت وهذا الحمل من الزنا' تلاعنا[١٠] ولم ينف القاضي الحمل.

---

(١) وإنما خص الغضب في جانبها لأن النساء يتجاسرن باللعن فإنهن يستعملن اللعن في كلامهن كثيرا.

(٢) ولا تقع الفرقة حتى يقضي بها على الزوج فيفارقها بالطلاق وأن امتنع من ذلك فرق القاضي بينهما.

(٣) ولها النفقة والسكن في عدتها ويثبت نسب ولدها إلى سنتين أن كانت معتدة .

(٤) ولو دلالة بأن مات الولد المنفي نسبه عن مال فادَّعى نسبه.

(٥) حد القذف لإقراره بوجوبه عليه.

(٦) لأنه لما حد لم يبق أهلا للعان فارتفع حكمه المنوط به وهو التحريم.

(٧) لأنه لا يحد قاذفها لو كان أجنبيا.

(٨) لأنه يتعلق بالتصريح كحد القذف وقذفه لا يعرى عن شبهة والحدود تندرئ بالشبهة.

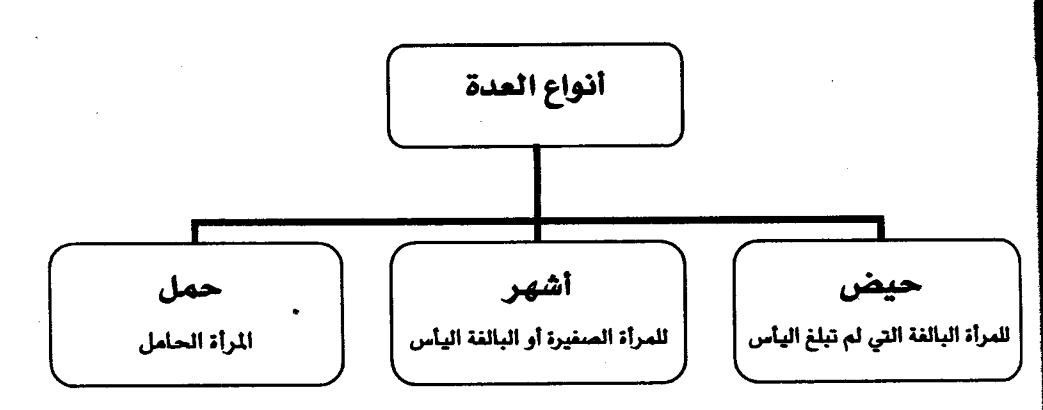
(٩) لأنه لا يتيقن بقيام الحمل فلم يصر قاذفا ويجب اللعان إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر لتيقن الحمل عنده فيتحقق القذف.

(١٠) لوجود القذف بصريح الزنا.

وإذا نفى الرجل ولد امرأته عقيب الولادة، أو في الحال التي تقبل التهنئة أو تبتاع لـه آلة الولادة صح نفيه[1] ولاعن به، وإن نفاه بعد ذلك لاعن وثبت النسب[2]. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يصح نفيه في مدة النفاس، وإذا ولدت ولدين في بطنٍ واحدٍ فنفى الأول واعترف بالثاني ثبت نسبهما وحد الزوج، وإن اعترف بالأول ونفى الثاني ثبت نسبهما ولاعن.

(١) لاحتياجه إلى نفي ولد غيره عن نفسه ولم يوجد منه الاعتراف صريحا ولا دلالة.
(٢) لأنه ثبت نسبه بوجود الاعتراف منه دلالة.

كتاب العدة


أنواع العدة
حيض
للمرأة البالغة التي لم تبلغ اليأس
أشهر
للمرأة الصغيرة أو البالغة اليأس
حمل
المرأة الحامل

كتاب العدة[1]

إذا طلق الرجل امرأته طلاقاً بائناً أو رجعياً أو وقعت الفرقة بينهما بغير طلاقٍ وهي حرةٌ ممن تحيض فعدتها ثلاثة أقراءٍ[2]، والأقراء: الحيض[3]، وإن كانت لا تحيض من صغرٍ أو كبرٍ فعدتها ثلاثة أشهرٍ، وإن كانت حاملاً فعدتها أن تضع حملـها، وإن كانت أمةً فعدتها حيضتان[4]، وإن كانت لا تحيض فعدتها شهرٌ ونصفٌ[5].

وإذا مات الرجل عن امرأته الحرة فعدتها أربعة أشهرٍ وعشرٌ، وإن كانت أمةً فعدتها شهران وخمسة أيامٍ، وإن كانت حاملاً فعدتها أن تضع حملـها، وإذا ورثت المطلقة في المرض[6] فعدتها أبعد الأجلين[7].

فإن أعتقت الأمة في عدتها من طلاقٍ رجعيٍ انتقلت عدتها[8] إلى عدة الحرائر[9]، وإن أعتقت وهي مبتوتةٌ أو متوفى عنها زوجها لم تنتقل عدتها، وإن

---

(١) هي لغة: الإحصاء، وشرعا: تربص يلزم المرأة عند زوال النكاح أو شبهته وسمى التربص عدة لأن المرأة تحصي الأيام المضروبة عليها وتنتظر الفرج الموعود لـها.

(٢) كوامل من وقت الطلاق أو الفرقة فلو طلقت في الحيض لم يعد من العدة.

(٣) لأن الحيض معرف لبراءة الرحم.

(٤) لأن الرق منصف والحيضة لا تتجزأ فكملت فصارت حيضتين.

(٥) لأن الشهر متجزئ فأمكن تنصيفه عملا بالرق.

(٦) بأن كان الطلاق فرارا من إرثها ومات وهي في العدة.

(٧) مـن عـدة الوفـاة وعدة الطلاق احتياطا بأن تربص أربعة أشهر وعشرا من وقت الموت فإن لم تـر فيها حيضـا تعـتد بعدهـا بـثلاث حيضـات حـتى لـو امتد طهرها تبقى عدتها حتى تبلغ الإياس. وهذا قول أبو حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف عدّتها ثلاث حيض .

(٨) من عدة الإماء.

(٩) لأن الزوجية باقية.

كانت آيسةً فاعتدت بالشهور ثم رأت الدم انتقض ما مضى من عدتها[١] وكان عليها أن تستأنف العدة بالحيض[٢]،

والمنكوحة نكاحاً فاسداً والموطوءة بشبهةٍ عدتها الحيض[٣] في الفرقة والموت.

وإذا مات مولى أم الولد عنها أو أعتقها فعدتها ثلاث حيضٍ.

وإذا مات الصغير عن امرأته وبها حبلٌ فعدتها أن تضع حملها[٤]، وإن حدث الحبل بعد الموت فعدتها أربعة أشهرٍ وعشرٌ.

وإذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض لم تعتد بالحيضة التي وقع فيها الطلاق، وإذ وطئت المعتدة بشبهةٍ فعليها عدةٌ أخرى، وتداخلت العدتان، فيكون ما تراه من الحيض محتسباً به منهما جميعاً،

وإذا انقضت العدة الأولى ولم تكمل الثانية فإن عليها تمام العدة الثانية[٥].

وابتداء العدة في الطلاق عقيب الطلاق، وفي الوفاة عقيب الوفاة[٦]، فإن لم تعلم بالطلاق أو الوفاة حتى مضت مدة العدة فقد انقضت عدتها[٧] والعدة في

---

(١) وفسد نكاحها.

(٢) ومعناه إذا رأت الدم على العادة لأن عودها يبطل الإياس.

(٣) هذا إن كانت ممن تحيض و إلا فالأشهر إن كانت ممن لا تحيض.

(٤) وقال أبو يوسف: عدتها أربعة أشهر وعشر لأن الحمل ليس بثابت النسب منه فصار كالحادث بعد الموت.هذا إذا كان الصغير لا يتأتى منه الإحبال ووضعت لدون ستة أشهر من موته.

(٥) فإذا كان الوطء الثاني بعدما رأت حيضة كانت الأولى من العدة الأولى والثنتان بعدها من العدتين وتجب رابعة لتتم الثانية وإن كان الوطء قبل رؤية الحيض فلا شيء عليها إلا ثلاث حيض وهي تنوب عن ست حيض.

(٦) لأنهما السبب في وجوبها فيعتبر ابتداؤها من وقت وجود السبب.

(٧) لأن العدة هي مضى الزمان فإذا مضت المدة انقضت العدة.

النكاح الفاسد عقيب التفريق بينهما، أو عزم الواطئ على ترك وطئها[1].

وعلى المبتوتة، والمتوفى عنها زوجها - إذا كانت بالغةً مسلمةً - الإحداد[2]، وهو: ترك الطيب والزينة والدهن والكحل إلا من عذر[3]، ولا تختضب بالحناء، ولا تلبس ثوباً مصبوغاً بعصفرٍ ولا بزعفران[4]، ولا إحداد على كافرةٍ[5]، ولا صغيرةٍ، وعلى الأمة الإحداد[6]، وليس في عدة النكاح الفاسد ولا في عدة أم الولد إحدادٌ.

ولا ينبغي أن تخطب المعتدة، ولا بأس بالتعريض في الخطبة.

ولا يجوز للمطلقة الرجعية والمبتوتة الخروج من بيتها ليلاً ولا نهاراً[7]، والمتوفى عنها زوجها تخرج نهاراً وبعض الليل[8]، ولا تبيت في غير منزلها[9]، وعلى المعتدة أن تعتد في المنزل الذي يضاف إليها بالسكنى حال وقوع الفرقة، فإن كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها وأخرجها الورثة من نصيبهم انتقلت[10].

ولا يجوز أن يسافر الزوج بالمطلقة الرجعية[11].

---

(١) بأن يقول بلسانه: تركت وطأها أو تركتها أو خليت سبيلها ونحوه ومنه الطلاق أما مجرد العزم فلا عبرة به وهذا في المدخولة أما غيرها فيكفى تفرق الأبدان والخلوة في النكاح الفاسد لا توجب العدة والطلاق فيه لا ينقص العدد لأنه فسخ.

(٢) لأنه حق الشرع إظهارًا للتأسف على فوات نعمة النكاح.

(٣) إذ الضرورات تبيح المحذورات.

(٤) ولا ورس لأن هذه الأشياء دواعي الرغبة فيها وهي ممنوعة.

(٥) لأنها غير مخاطبة بحقوق الشرع.

(٦) لأنها مخاطبة بحقوق الله تعالى فيما ليس فيه إبطال حق المولى.

(٧) لأن نفقتها واجبة على الزوج فلا حاجة إلى الخروج.

(٨) لأنه لا نفقة لها فتضطر إلى الخروج لإصلاح معاشها.

(٩) لعدم الاضطرار إليه.

(١٠) إلى حيث شاءت لأن هذا الانتقال بعذر.

(١١) لعموم قوله تعالى "ولا تخرجوهن من بيوتهن" [الطلاق:١] فيتناول الزوج وغيره.

وإذا طلق الرجل امرأته طلاقاً بائناً ثم تزوجها في عدتها وطلقها قبل أن يدخل بها فعليه مهرٌ، كاملٌ وعليها عدةٌ مستقبلةٌ[1]. وقال محمدٌ: لها نصف المهر وعليها إتمام العدة الأولى،

ويثبت نسب ولد المطلقة الرجعية إذا جاءت به لسنتين أو أكثر[2] مالم تقر بانقضاء عدتها، فإذا جاءت به لأقل من سنتين بانت منه[3]، وإن جاءت به لأكثر من سنتين ثبت نسبه وكانت رجعةً[4].

والمبتوتة يثبت نسب ولدها إذا جاءت به لأقل من سنتين[5]، فإن جاءت به لتمام سنتين من يوم الفرقة لم يثبت نسبه إلا أن يدعيه[6].

ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها[7] ما بين الوفاة وبين سنتين.

وإذا اعترفت المعتدة بانقضاء عدتها ثم جاءت بولدٍ لأقل من ستة أشهرٍ ثبت نسبه[8]، وإن جاءت به لستة أشهرٍ لم يثبت نسبه[9].

وإذا ولدت المعتدة ولداً لم يثبت نسبه عند أبي حنيفة إلا أن يشهد بولادتها رجلان أو رجلٌ وامرأتان[10]، إلا أن يكون هناك حبلٌ ظاهرٌ أو اعترافٌ من قبل

---

(١) لأنها مقبوضة بيده بالوطأة الأولى وبقى أثره- وهو العدة- فإذا جدد النكاح وهي مقبوضة ناب ذلك القبض عن القبض الواجب في هذا النكاح فيكون طلاقا بعد الدخول.

(٢) ولو طالت المدة لاحتمال امتداد طهرها وعلوقها في العدة.

(٣) أي من زوجها بانقضاء العدة وثبت نسبه لوجود العلوق في النكاح أو العدة ولا يصير مراجعة؛ لأنه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير مراجعاً بالشك .

(٤) لأن العلوق بعد الطلاق إذا الحمل لا يبقى أكثر من سنتين.

(٥) لأنه يحتمل أن يكون الولد قائما وقت الطلاق فلا يتقين بزوال الفراش قبل العلوق فيثبت نسبه احتياطا.

(٦) لأنه التزمه.

(٧) ولو غير مدخول بها إذا لم تقر بانقضاء عدتها.

(٨) لظهور كذبها بيقين فبطل الإقرار.

(٩) لأنه علم بالإقرار أنه حدث بعده لأنها أمينة في الأخبار وقول الأمين مقبول إلا إذا تحقق كذبه.

(١٠) لأنه حق مقصود فلا يثبت إلا بحجة كاملة وتصور إطلاع الرجال عليه مع جوازه للضرورة كاف في اعتباره.

الزوج، فيثبت النسب من غير شهادةٍ[1].

وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يثبت في الجميع بشهادة امرأةٍ واحدةٍ[2].

وإذا تزوج امرأةً فجاءت بولدٍ لأقل من ستة أشهرٍ منذ يوم تزوجها لم يثبت نسبه، وإن جاءت به لستة أشهرٍ فصاعداً ثبت نسبه إن اعترف به الزوج أو سكت، وإن جحد الولادة ثبت بشهادة امرأةٍ واحدةٍ تشهد بالولادة[3].

وأكثر مدة الحمل سنتان[4]، وأقلـه ستة أشهرٍ.

وإذا طلق الذمي الذمية فلا عدة عليها.

وإذا تزوجت الحامل من الزنا جاز النكاح[5]، ولا يطؤها حتى تضع حملـها[6]، واللـه أعلم.

---

(١) لأنـه إذا كـان هـناك حمـل ظاهر وأنكر الزوج الولادة فلابد أن تشهد بولادتها القابلة لجواز أن تكون ولدت ولدا ميتا وأرادت الزامة ولدا غيره.

(٢) لأن الفـراش قـائم بقيام العدة وهو ملزم للنسب والحاجة إلى تعيين الولد فيتعين بشهادتها كما في حال قيام النكاح.

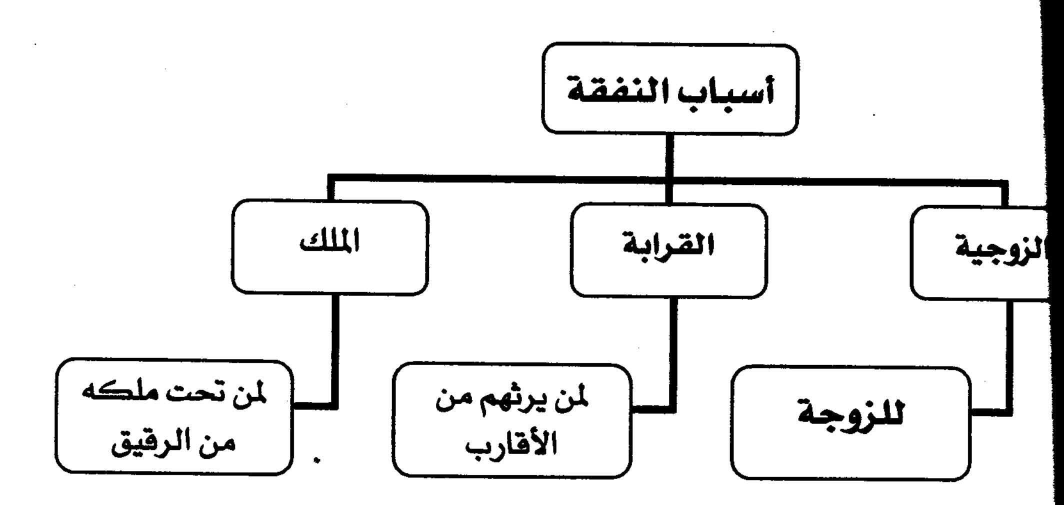
(٣) لأن النسب ثابت بالفراش والحاجة إلى تعيين الولد وهو يتعين بشهادة المرأة.

(٤) لقـول عائشـة رضـي اللـــه عـنها: « الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين ولو بظل مغزل » والظاهر أنها قالته سماعا إذا العقل لا يهتدي إليه.

(٥) لأن ماء الزاني لا حرمة لـه.

(٦) لئلا يسقي ماؤه زرع غيره إلا أن يكون هو الزاني.

كتاب النفقات



كتاب النفقات[١]

النفقة واجبةٌ للزوجة على زوجها[٢]، مسلمةً كانت أو كافرةً، إذا سلمت نفسها[٣] في منزلـه[٤] فعليه نفقتها[٥] وكسوتها وسكناها.

يعتبر ذلك بحالـهما جميعاً، موسراً كان الزوج أو معسراً[٦].

فإن امتنعت من تسليم نفسها حتى يعطيها مهرها[٧] فلـها النفقة[٨].

وإن نشزت[٩] فلا نفقة لـها حتى تعود إلى منزلـه[١٠].

وإن كانت صغيرةً لا يَستَمتِعُ بها فلا نفقة عليها، وإن سلمت نفسها إليه[١١].

وإن كان الزوج صغيراً لا يقدر على الوطء والمرأة كبيرةً فلـها النفقة من مالـه[١٢].

---

(١) وهي لغة: ما ينفقه الإنسان على عيالـه وشرعا: هي الطعام والكسوة والسكنى.

(٢) ولو صغيرا أو فقيراً.

(٣) للزوج.

(٤) وهـو قول أبو يوسف، أمّا في ظاهر الرواية فبعد صحة العقد تجب النفقة وإن لم تنتقل إلى بيت الزوج مالم تمتنع عن النقلة إلى بيته بعدما طلبها ذلك.

(٥) أي العرفية وهي: المأكول والمشروب.

(٦) وعليه الفتوى، وحاصلـه أنـه إن كانـا موسـرين تجـب نفقـه اليسار، وإن كانا معسرين فنفقة الإعسار، وإن كانت معسرة وهو موسر فدون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات، وإن كان معسراً وهي موسرة فنفقة الإعسار .

(٧) المعجل.

(٨) لأنه منع بحق. قيدنا بالمعجل لأنه إذا كان مؤجلا ولو كلـه أو بعضه واستوفت الحالَّ ليس لـها أن تمنع نفسها عندهما.

(٩) خرجت من بيته بلا إذنه بغير حق.

(١٠) لأن فـوت الاحتـباس مـنها، وإذا عادت جاء الاحتباس فتجب النفقة. بخلاف ما إذا امتنعت من التمكين في بيت الزوج لأن الاحتباس قائم.

(١١) لأن النفقة مقابلة باحتباسها لـه. قيد بالنفقة لأن المهر يجب بمجرد العقد وأن كانت لا يتمتع بها.

(١٢) لأن التسليم محقق منها وإنما العجز من قبلـه فصار كالعينن والمجبوب .

وإذا طلق الرجل امرأته فلـها النفقة والسكنى في عدتها، رجعياً كان أو بائناً[1].

ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها[2]، وكلِ فرقةٍ جاءت من قبل المرأة بمعصيةٍ[3] فلا نفقة لـها[4].

وإن طلقها ثم ارتدت سقطت نفقتها، وإن أمكنت ابن زوجها من نفسها: إن كان بعد الطلاق فلـها النفقة، وإن كان قبل الطلاق فلا نفقة لـها[5]، وإن حُبِسَت المرأة في دينٍ أو غَصَبَها رجلٌ كَرهاً فذهب بها أو حجت مع مَحَرَمٍ فلا نفقة لـها[6].

وإن مرضت في منزل الزوج فلـها النفقة[7].

وتفرض على الزوج نفقة خادمها إذا كان موسراً[8]، ولا تفرض لأكثر من خادمٍ واحدٍ.

وعليه أن يسكنها في دارٍ منفردةٍ[9] ليس فيها أحدٌ من أهلـه[10]، إلا أن

---

(١) أما الرجعي فلأن النكاح بعده قائم، وأما البائن فلان النفقة جزاء الاحتباس ، والاحتباس قائم في حق حكم مقصود بالنكاح وهو الولد. إذا العدة واجبة صيانة للولد فتجب النفقة.

(٢) لأن ملك الميت زال بعد الموت إلى الورثة فلو أوجبناه أوجبناه في ملك الغير وهذا لا يصح.

(٣) كالردة وتقبيل ابن الزوج.

(٤) لأنها صارت مانعة نفسها بغير حق كالناشز.

(٥) لثبوت الفرقة بالتمكين.أمّا وجوب النفقة بالتمكين بعد الطلاق لثبوت الفرقة بالطلاق ولا عمل فيه للتمكين. والفرق بينها وبين المرتدة، أن المرتدة تحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس.

(٦) لفوات الاحتباس إلا أن تكون مع الزوج فتجب لـها نفقة الحضر.

(٧) لأن الاحتباس قائم فإنه يستأنس بها ويمسها وتحفظ البيت وكان المانع العارض فصار كالحيض.

(٨) فلا تجب نفقة الخادم عند إعساره، لأن عليه أن يقيم من يصلح طعامها وشرابها.

(٩) لأنها قد تستضر بمن يدخل عليها ويخاف عليها منه على متاعها، وقد يمنعها من المعاشرة مع زوجها.

(١٠) سوى طفلـه الذي لا يفهم الجماع وأمته وأم ولده.

تختار ذلك، وإن كان لـه ولدٌ من غيرها[1] فليس لـه أن يسكنه معها.

وللزوج أن يمنع والديها وولدها من غيره وأهلـها من الدخول عليها[2]، ولا يمنعهم من النظر إليها وكلامها أي وقتٍ اختاروا[3].

ومن أعسر بنفقة امرأته لم يفرق بينهما، ويقال لـها: استديني عليه[4].

وإذا غاب الرجل ولـه مالٌ في يد رجلٍ وهو يعترف به وبالزوجية فرض القاضي في ذلك المال نفقة زوجة الغائب وأولاده الصغار ووالديه[5]، ويأخذ منها كفيلاً بها، ولا يقضى بنفقةٍ في مال الغائب إلا لـهؤلاء[6].

وإذا قضى القاضي لـها بنفقة الإعسار ثم أيسر فخاصمته تمم لـها نفقة الموسر[7].

وإذا مضت مدةٌ لم ينفق الزوج عليها وطالبته بذلك فلا شيء لـها[8]، إلا أن يكون القاضي فرض لـها النفقة، أو صالحت الزوج على مقدارها[9]،

---

(١) بحيث يفهم الجماع لما تقدم.

(٢) لأن عليـها الخلوة معه في أي وقت شاء وبدخول هؤلاء يتعذر ذلك، وقيل : لايمنع والديها من الدّخول عليها في الأسبوع مرّة، وفي غيرهما من المحارم التقدير بسنة.

(٣) لما فيه من قطيعة الرحم و لا يمنعها من الخروج إلى الوالدين .

(٤) لأن في التفريق إبطـال حقـه مـن كل وجه وفي الاستدانة تأخير حقها مع إبقاء حقه فكان أولى شرط أن يكون ذلك بأمر القاضي.

(٥) إذا كـان المـال مـن جـنس حقهم بخلاف ما إذا كان من خلاف جنسه لأنه يحتاج إلى البيع، ولا يباع مال الغائب بالاتفاق.

(٦) لأن نفقـة هـؤلاء واجبة قبل قضاء القاضي ولـهذا كان لـهم أن يأخذوا بأنفسهم، فكان قضاء القاضي إعانة لـهم.

(٧) لأن النفقة تختلف باختلاف اليسار والإعسار فكان لـها المطالبة عند تبدل حالـه.

(٨) لأن الـنفقة فـيها معـنى الصـلة فـلا يسـتحكم الوجـوب فيها إلا بالقضاء. أمّا إذا كانت النفقة مفروضـة عليـه مـن القاضـي فـلم ينفق عليها حتى مضت مدّة كان لـها المطالبة بذلك، لأنها تصير ديناً في ذمّته.

(٩) ففرض لـها على نفسه قدرا معلوما ولم ينفق عليها حتى مضت مدة.

فيقضي لـها بنفقة ما مضى[١].

وإذا مات الزوج بعد ما قضي عليه بالنفقة ومضت شهورٌ سقطت النفقة. وإن أسلفها نفقةً سنةٍ ثم مات لم يسترجع منها شيءٌ[٢]، وقال محمدٌ: يحتسب لـها نفقة ما مضى وما بقي للزوج[٣].

وإذا تزوج العبد حرةً فنفقتها دينٌ عليه يباع فيها.

وإذا تزوج الرجل أمةً فبوأها مولاها معه منزلاً فعليه النفقة، وإن لم يبوئها فلا نفقة لـها.

ونفقة الأولاد الصغار على الأب، لا يشاركه فيها أحدٌ[٤]، كما لا يشاركه في نفقة الزوجة أحدٌ[٥].

فإن كان الصغير رضيعاً فليس على أمه أن ترضعه[٦]. ويستأجر لـه الأب من ترضعه عندها[٧]، فإن استأجرها وهي زوجته أو معتدته لترضع ولدها لم يجز[٨]، وإن انقضت عدتها فاستأجرها على إرضاعه جاز، فإن قال الأب لا

---

(١) لأن فرضه على نفسه آكد من فرض القاضي، ولا تسقط إلا إذا مات أحدهما أو وقعت الفرقة .

(٢) لأنها صلة وقد اتصل بها القبض ولا رجوع في الصلات بعد الموت؛ لانتهاء حكمها.

(٣) والفتوى على قولـهما.

(٤) موسرا كان الأب أو معسرا. إلا أنه يشترط أن يكون الولد حراً وكذلك الأب، وأن يكون الولد فقيراً أولا يقدر على الكسب، فيدخل فيه الذكور والإناث الكبار ممن لا يقدروا على الكسب.

(٥) ما لم يكن معسرا فيلحق بالميت فتجب على غيره بلا رجوع عليه.

(٦) لأن إرضاعهُ يجرى مجرى نفقته ونفقته على الأب. هذا إذا كان في الموضع من ترضعه وإلا أجبرت على ذلك صيانة لـه عن الـهلاك ولا أجرة لـها إذاك.

(٧) لأن الحضانة لـها.

(٨) لأن الإرضاع مستحق عليها ديانة وإن لم يجب في الحكم قال تعالى: "والوالدات يرضعن أولادهن" إلا أنها عذرت لاحتمال عجزها، فإذا قدمت عليه بالأجرة ظهرت قدرتها فكان الفعل واجباً عليها فلا يجوز.

أستأجرها وجاء بغيرها فرضيت الأم بمثل أجر الأجنبية كانت الأم أحق به[1]، وإن التمست زيادةً لم يجبر الزوج عليها.

ونفقة الصغير واجبةٌ على أبيه وإن خالفه في دينه[2]، كما تجب نفقة الزوجة على الزوج وإن خالفته في دينه[3].

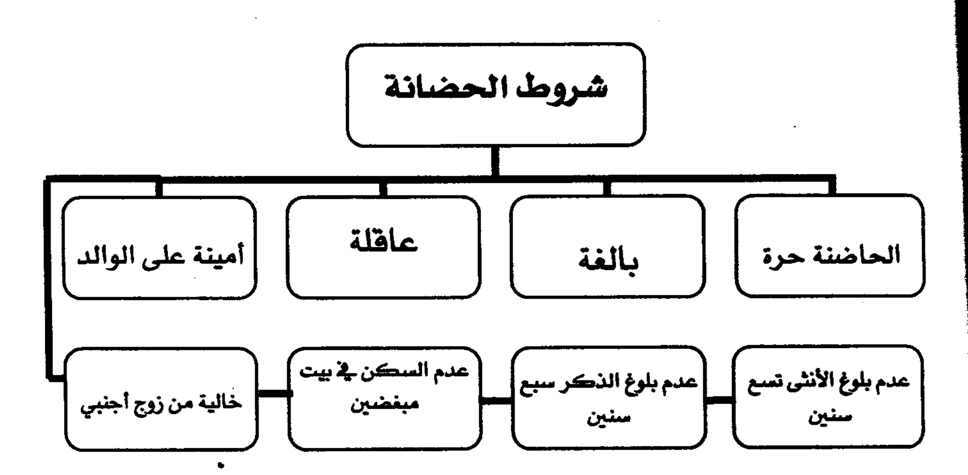
---

(١) لأنها أشفق فكان نظرا للصبي في الدفع إليها.

(٢) لأنه جزؤه فيكون في معنى نفسه.

(٣) لأن نفقتها بمقابلة الاحتباس الثابت بالعقد.

كتاب الحضانة



كتاب الحضانة

وإذا وقعت الفرقة بين الزوجين فالأم[١] أحق بالولد، فإن لم تكن الأم فأم الأم[٢] أولى من أم الأب[٣]، فإن لم تكن فأم الأب[٤] أولى من الأخوات[٥]، فإن لم تكن جدةٌ فالأخوات أولى من العمات والخالات[٦] وتقدم الأخت من الأم والأب، ثم الأخت من الأم، ثم الأخت من الأب، ثم الخالات أولى من العمات[٧]، وينزلن كما ينزلن الأخوات[٨]، ثم العمات ينزلن كذلك، وكل من تزوجت من هؤلاء سقط حقها[٩] إلا الجدة إذا كان زوجها الجد، وإن لم تكن للصبي امرأةٌ من أهلـه واختصم فيه الرجال فأولاهم به أقربهم تعصيباً[١٠].

والأم والجدة أحق بالغلام حتى[١١] يأكل وحده ويلبس وحده ويستنجي وحده[١٢]، وبالجارية حتى تحيض[١٣]، ومن سوى الأم والجدة أحق بالجارية حتى تبلغ حداً تشتهى[١٤].

---

(١) ولو كتابية، مالم تتزوج، لأنها أشفق وأقدر على الحضانة من الأب.

(٢)و إن بعدت.

(٣) لأن هذه الولاية تستفاد من قبل الأمهات.

(٤) وأن بعدت أيضًا.

(٥) لأن قرابتها قرابة ولاد. فشفقتها أكثر منهن.

(٦) لأنهن أقرب، لأنهن أولاد الأبوين ولـهذا قدّمن في الميراث.

(٧) ترجيحاً لقرابة الأم.

(٨) فترجح ذات القرابتين ثم قرابة الأم ثم بنت الأخت لأب.

(٩) لأن الصـبي يـلحقه الجفـاء عـن زوج أمّـه إذا كـان أجنبـياً؛ لأنـه ينظر اليه شزرا ويعطيه نزرا. والشزرنظر الغضبان بمؤخر العين، والنزر الشيء القليل.

(١٠) لأن الولايـة للأقـرب.والأقرب الأب ثم الجد أبو الأب، ثم الأخ للأبوين ثم الأخ لأب كما في الميراث.

(١١) يستغنى بأن يقوم بما يأتي ذكره من الاستنجاء ولأكل ونحوه.

(١٢) لأن تمام الاستغناء بالقدرة على الاستنجاء وقدر الاستغناء بسبع سنين اعتبارا للغالب.

(١٣) أي تبلغ لأن بعد الاستغناء تحتاج إلى معرفة أداب النساء والمرأة على ذلك أقدر.

(١٤) وقدر بتسع وبه يفتى.

والأمة إذا أعتقها مولاها وأم الولد إذا أعتقت في الولد كالحرة، وليس للأمة وأم الولد قبل العتق حقٌّ في الولد، والذمية أحق بولدها المسلم[1] مالم يعقل الأديان ويخاف أن يألف الكفر[2].

وإذا أرادت المطلقة أن تخرج بولدها من المصر فليس لـها ذلك[3] إلا أن تخرجه إلى وطنها وقد كان الزوج قد تزوجها فيه[4].

وعلى الرجل[5] أن ينفق على أبويه وأجداده وجداته إذا كانوا فقراء[6] وإن خالفوه في دينه[7].

ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين إلا للزوجة والأبوين والأجداد والجدات والولد وولد الولد[8]، ولا يشارك الولد في نفقة أبويه أحدٌ[9].

والنفقة لكل ذي رحمٍ محرمٍ إذا كان صغيراً فقيراً، أو كانت امرأةً بالغةً فقيرةً، أو كان ذكراً زمناً أو أعمى فقيراً[10]، ويجب ذلك على مقدار الميراث.

---

(١) سواء كان ذكرا أو أنثى.

(٢) لأنه متى عقل عوّدته أخلاق الكفار وفي ذلك ضرر عليه.

(٣) لما فيه من الإضرار بالأب لعجزه عن مطالعة ولده.

(٤) أي عقد عليها في وطنها ولو كان قرية.

(٥) الموسر يسار الفطرة.

(٦) ويعتبر فيهم الفقر ولا تعتبر الزمانه – أي القدرة على الكسب.

(٧) إي إذا كانا ذميين، أمّا إذا كانا حربيين لا يجب حتى وإن كانا مستأمنين لأن منهي عن برّ من يقاتلنا في الدّين.

(٨) لأن نفقة الزوجة بمقابلة الأحتباس وأما غيرها فلثبوت الجزئية وجزء المرء في معنى نفسه إلا أنهم إذا كانوا حربيين لا تجب نفقتهم على المسلم .

(٩) لأن لـهما تأويلاً في مال الولد بنص "أنت ومالك لأبيك" ولأنه أقرب الناس إليهما.

(١٠) ولا تجب نفقة ذوي الأرحام إلا على الغني لأنها صلة، فإذا كان فقيراً فهو غير قادر على صلة الرحم.

وتجب نفقة الابنة البالغة والابن الزمن على أبويه أثلاثاً: على الأب الثلثان، وعلى الأم الثلث[١].

ولا تجب نفقتهم مع اختلاف الدين[٢]، ولا تجب على الفقير[٣].

وإذا كان للابن الغائب مالٌ قضي عيه بنفقة أبويه، وإن باع أبوه متاعه في نفقته جاز عند أبي حنيفة، وإن باع العقار لم يجز.

وإن كان للابن الغائب مالٌ في يد أبويه فأنفقا منه لم يضمنا[٤].

وإن كان لـه مالٌ في يد أجنبي فأنفق عليهما بغير إذن القاضي ضمن[٥].

وإذا قضى القاضي للولد والوالدين وذوي الأرحام بالنفقة فمضت مدةٌ سقطت[٦]، إلا أن يأذن القاضي في الاستدانة عليه.

وعلى المولى أن ينفق على عبده وأمته، فإن امتنع وكان لـهما كسبٌ اكتسبا وأنفقا على أنفسهما، وإن لم يكن لـهما كسبٌ أجبر المولى على بيعهما.

---

(١) اعتبراً للميراث، وفي ظاهر الرّواية كل النفقة على الأب.

(٢) أي لاتجب نفقة ذوي الأرحام مع اختلاف الدّين لبطلان أهلية الأرث.

(٣) لأنها تجب صلة وهو يستحقها على غيره.

(٤) ما انفقاه لأنهما استوفيا حقهما لأن نفقتهما واجبة قبل القضاء.

(٥) لأنه تصرف في مال الغير بغير ولاية.

(٦) نفقة تلك المدة لأن نفقة هؤلاء تجب كفاية للحاجة. وقد حصلت الكفاية بمضى المدة.

كتاب العتق[1]

العتق يقع من الحر[2] البالغ[3] العاقل[4] في ملكه، فإذا قال لعبده أو أمته (أنت حرٌّ، أو معتقٌ، أو عتيقٌ، أو محررٌ، أو قد حررتك، أو أعتقتك) فقد عَتَقَ[5]، نوى المولى العتق أو لم ينو[6].

وكذلك إذا قال رأسك حرٌّ، أو وجهك، أو رقبتك، أو بدنك أو قال لأمته فرجك حر[7] ولو قال لا ملك لي عليك ونوى به الحرية عتق، وإن لم ينو لم يعتق، وكذلك كنايات العتق[8]، وإن قال لا سلطان لي عليك ونوى به العتق لم يعتق[9]، وإن قال: هذا ابني[10] وثبت على ذلك[11] عَتَقَ.

أو قال هذا مولاي، أو يا مولاي عتق[12]، وإن قال يا ابني أو يا أخي[13] لم يعتق، وإن قال لغلام[14] لا يولد مثلـه لمثلـه هذا ابني عتق عليه عند

---

(١) العتق لغة: القوة مطلقا وشرعا: عبارة عن إسقاط المولى حقه عن مملوكه بوجه يصير المملوك به من الأحرار.

(٢) لأن العتق لا يصلح إلا في الملك، ولاملك في المملوك.

(٣) لأن الصبي ليس من أهلـه، لكونه ضرراً ظاهراً، حتى أن الولي لا يملكه.

(٤) لأن المجنون ليس بأهل للتصرف.

(٥) العبد ونال بذلك حريته.

(٦) لأنّ هذه الألفاظ مستعملة فيه شرعا وعرفا فأغنى ذلك عن النية.

(٧) لأن هـذه الألفـاظ يعبر بها عن جميع البدن، أمّا إذا أضاف العتق إلى جزء معين لا يعبر فيه عن الجملة كاليد، والرّجل فإنه لا يقع، وتمامه في الطلاق وقد تقدم.

(٨) وهـي ما احتمل العتق وغيره لاحتمال نفي هذه الأشياء بالبيع أو الكتابة كاحتمالـه بالعتق فلا يتعين إلا بالنية.

(٩) لأن السلطان عبارة عن اليد وقد يبقى الملك دون اليد كما في المكاتب.

(١٠) لعبده وكان بحيث يولد مثلـه لمثلـه.

(١١)هذا قيد اتفاقي لا معتبر به، وقيل الثبات على ذلك شرط لثبوت النسب لا العتق.

(١٢) لأن لفظ « المولى » مشترك أحد معانيه العتق فيعتق بلا نية .

(١٣) لأن هذا اللفظ في العادة يستعمل للإكرام والشفقة ولا يراد به التحقيق.

(١٤) كبير بحيث لا يولد مثلـه للمُعتِق.

أبي حنيفة[1]، وإذا قال لأمته "أنت طالق" ينوي به الحرية لم تعتق[2]، وإن قال لعبده "أنت مثل الحر" لم يعتق[3]، وإن قال "ما أنت إلا حر" عتق[4].

وإذا ملك الرجل ذا رحم محرم منه عتق عليه[5].

وإذا أعتق المولى بعض عبده عتق ذلك البعض[6]، وسعى في بقية قيمته لمولاه[7]، عند أبي حنيفة[8]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يعتق كله[9].

وإذا كان العبد بين شريكين فأعتق أحدهما نصيبه عتق[10]، فإن كان المعتق موسراً[11] فشريكه بالخيار: إن شاء أعتق، وإن شاء ضمن شريكه قيمة نصيبه[12]، وإن شاء استسعى العبد.

وإن كان معسراً فالشريك بالخيار: إن شاء أعتق[13]، وإن شاء استسعى

---

(١) في دعوى البنوّة: إذا لم يكن للعبد نسبب معروف يثبت نسبه من مولاه – إذا ادعى البنوّة – ويعتق، وإن كان له نسبٌ معروف لا يثبت نسبه للتعذر ويعتق، إعمالاً للفظ في مجازه عند تعذر الحقيقة. وهنا في مسألة المتن يعتق عملاً بالمجاز عند تعذر الحقيقة.

(٢) وكذا سائر ألفاظ صريح الطلاق وكناياته بخلاف العكس. لأن ملك اليمين أقوى من ملك النكاح، وما يكون مزيلاً للأضعف لا يلزم منه إزالة الأقوى.

(٣) لأن « مثل » يستعمل للمشاركة في بعض المعاني عرفا فوقع الشك في الحرية فلم تثبت.

(٤) لأن الاستثناء من النفي إثبات على وجه التأكيد.

(٥) وهذا مروي عن رسول الله ﷺ "من ملك ذا رحم محرَّم فهو حر" واللفظ بعمومه ينتظم كل قرابة مؤبدة بالمحرمية. والحديث أخرجه الحاكم في مستدركه ج٢ ص٢٣٣ برقم ٢٨٥١.

(٦) الذي نص عليه فقط.

(٧) لاحتباس مالية البعض الباقي عند العبد فله أن يضمنه.

(٨) لتجزي الاعتاق عنده.

(٩) لعدم تجزيه عندهما فيعتق كله والصحيح قول الإمام.

(١٠) عليه نصيبه.

(١١) وهو أن يكون مالكا يوم الاعتاق قدر قيمة نصيب الآخر.

(١٢) لأنه جان عليه بإفساد نصيبه حيث امتنع عليه البيع والهبة وغير ذلك مما سوى الإعتاق وتوابعه والاستسعاء ويرجع المعتق بما ضمن على العبد، والولاء للمعتق .

(١٣) لبقاء ملكه.

العبد[1]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: ليس لـه إلا الضمان[2] مع اليسار، والسعاية مع الإعسار[3].

وإذا اشترى رجلان ابن أحدهما عتق نصيب الأب[4]، ولا ضمان عليه[5]، وكذلك إذا ورثاه فالشريك بالخيار: إن شاء أعتق نصيبه، وإن شاء استسعى[6]، وإذا شهد، كل واحدٍ من الشريكين على الآخر بالحرية[7] عتق كلـه، وسعى العبد لكل واحدٍ منهما في نصيبه، موسرين كانا أو معسرين[8] عند أبي حنيفة[9]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: إن كانا موسرين فلا سعاية عليه[10]، وإن كانا معسرين سعى لـهما[11]، وإن كان أحدهما موسراً والآخر معسراً سعى للموسر ولم يسع للمعسر، ومن أعتق عبده لوجه اللـه تعالى أو للشيطان أو للصنم عتق[12].

---

(١) وليس لـه تضمين المعتق لأنه صفر اليدين.

(٢) للمعتِق.

(٣) هـذه المسـألة تبـتني على حرفين: أحدهما تجزي الإعتاق وعدمه والثاني: في أن يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وعندهما يمنع والصحيح قول الإمام .

(٤) لأنه ملك شقص قريبه (الشقص: الجزء من الشيء والنصيب).

(٥) أي عـلى الأب لأن الشـراء حصـل بقولـهمـا جميعا فصـار الشـريك راضيا بالعتق لأن شراء القريب إعتاق، فصار كما لو أذن لـه في إعتاق نصيبه .

(٦) العـبد والـولاء بينهما في الوجهين وهذا عند أبي حنيفة ، وقالا في الشراء: يضمن الأب نصف قيمته إذا كان موسراً، وإن كان معسراً سعى الابن في نصف قيمته لشريك الأب .

(٧) في نصيبه وأنكر الآخر.

(٨) أو مختلفين.

(٩) لأن كـل واحـد مـنهما يـزعم أن صـاحبه أعتق نصيبه، وأن لـه التضمين أو السعاية وقد تعذر التضمين لإنكار الشريك، فتعين الاستسعاء و الولاء لـهما.

(١٠) لأن من أصلـهما أن السعاية لا تثبت مع اليسار.

(١١) لأن في زعمهـا أن الواجـب هـو السـعاية دون الضـمان للعسـرة، فـلم يكـن إبراء العبد من السعاية، فيسعى لـهما.

(١٢) لصدور الإعتاق من أهلـه مضافا إلى محلـه فيقع ويؤثم على ذلك.

وعتق المكره والسكران[1] واقع[2]، وإذا أضاف العتق إلى ملكٍ[3] أو شرطٍ[4] صح[5] كما يصح في الطلاق، وإذا خرج عبدٌ من دار الحرب إلينا مسلماً عتق[6]، وإذا أعتق جاريةً حاملاً عتق حملـها[7].

وإن أعتق الحمل خاصةً عتق ولم تعتق الأم[8].

وإذا أعتق عبده على مالٍ فقبل العبد عتق[9] ولزمه المال[10]، ولو قال إنْ أديت إلي ألفاً فأنت حرٌّ صحَّ وصار مأذوناً[11]، فإن أحضر المال أجبر الحاكم المولى على قبضه وعتق العبد.

وولد الأمة من مولاها حرٌّ[12]، وولدها من زوجها مملوكٌ لسيدها. وولد الحرة من العبد حرٌّ[13].

---

(١) بسبب محظور.

(٢) لصـدوره مـن أهلـه في محلـه قيدنا السكر بسبب محظور لأن سكر غير المحظور كسكر المضطر بمنزلة الأغماء لا يصح معه التصرف كما في الطلاق وقد تقدم.

(٣) كإن ملكتك فأنت حر.

(٤) كإن دخلت الدار فلنت حر.

(٥) لأنه إسقاط فيجري فيه التعليق.

(٦) لأنه لما دخل دار الإسلام ظهرت يده وهو مسلم فلا يسترق.

(٧) معهـا لأنـه بمـنزلة عضو من أعضائها وأطلق في عتق الحمل فشمل ماإذا ولدته بعد عتقها لستة أشهر أو أقل لكن إن ولدته لأقل فإنه يعتق مقصودا لا بطريق التبعية.

(٨) معـه لأنه لا وجه إلى إعتاقها مقصودا لعدم الإضافة ولا تبعا وهذا إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر لتحقق وجوده وإلا لم يعتق.

(٩) العبد في الحال.

(١٠) المشروط فيصير دينا في ذمته.

(١١) لأن الأداء لا يحصل إلا بالكسب والكسب بالتجارة فكان إذنا لـه دلالة.

(١٢) إذا ادّعاه المولى.

(١٣) تبعا لأمه كما تبعها في الملك والرق.

باب التدبير[1]

إذا قال المولى لمملوكه إذا مت فأنت حرٌ، أو أنت حرٌ عن دبرٍ مني، أو أنت مدبرٌ، أو قد دبرتك[2] فقد صار مدبراً[3]: لا يجوز[4] بيعه، ولا هبته[5]، وللمولى أن يستخدمه ويؤاجره، وإن كانت أمةً وطئها، ولـه أن يزوجها[6]، فإذا مات المولى عتق المدبر من ثلث مالـه إن خرج من الثلث[7]، وإن لم يكن لـه مالٌ غيره سعى[8] في ثلثي قيمته[9]، وإن كان على المولى دينٌ[10] سعى في جميع قيمته لغرمائه[11]، وولد المدبرة مدبرٌ، فإن علق التدبير بموته على صفةٍ - مثل أن يقول: إن مت من مرضي هذا، أو سفري هذا، أو من مرض كذا - فليس بمدبرٍ[12]، ويجوز بيعه[13]، فإن مات المولى على الصفة التي ذكرها[14] عتق كما يعتق المدبر[15].

---

(١) هو لغة: النظر إلى عاقبة الأمر وشرعا: تعليق العتق بموته.

(٢) أو أنت حر بعد موتى أو اعتقتك بعد موتى أو مع موتى.

(٣) لأن هذه الألفاظ صريحة في التدبير.

(٤) لمولاه.

(٥) ولا إخراجه عن ملكه إلا إلى الحرية.

(٦) جبرا عنها لأن الملك ثابت لـه.

(٧) وإلا فبحسابه لأن التدبير وصية فينفذ من الثلث.

(٨) المدبر للورثة.

(٩) لأن عتقه من الثلث، فيعتق ثلثه ويسعى من ثلثيه.

(١٠) يستغرق رقبة المدبر.

(١١) لتقدم الدين على الوصية.

(١٢) حالا لأن الموت على تلك الحالة ليس كائنا لا محالة.

(١٣) ورهنه وهبته.

(١٤) وعلق تدبيره على وجودها.

(١٥) أي يأخذ حكم المدبر المطلق لوجود الإضافة إلى الموت وزوال التردد.

باب الاستيلاد[1]

إذا ولدت الأمة[2] من مولاها فقد صارت أم ولدٍ لـه[3]، لا يجوز بيعها، ولا تمليكها[4]، ولـه وطؤها واستخدامها وإجارتها وتزويجها[5]، ولا يثبت نسب ولدها[6] إلا أن يعترف به المولى[7]، فإن جاءت بعد ذلك بولدٍ[8] ثبت نسبه بغير إقرار[9]، وإن نفاه انتفى بقولـه[10]، وإن زوجها[11] فجاءت بولدٍ فهو في حكم أمه، وإذا مات المولي عتقت من جميع المال[12]، ولا تلزمها السعاية للغرماء إن كان على المولى دينٌ[13]، وإذا وطئ الرجل أمة غيره بنكاحٍ فولدت منه ثم ملكها صارت أم ولدٍ لـه[14]، وإذا وطئ الأب جارية ابنه فجاءت بولدٍ فادعاه ثبت نسبه وصارت أم ولدٍ لـه[15].

---

(١) هو لغة: طلب الولد وشرعا: طلب المولى الولد من أمة بالوطء.

(٢) ولو مدبرة.

(٣) وحكمها حكم المدبرة.

(٤) ولا رهنها.

(٥) جبرا لأن الملك قائم فيها.

(٦) من مولاها.

(٧) لأن وطء الأمة يقصد به قضاء الشهوة دون الولد فلابد من الدعوى، خلافاً للعقد الذي يكون الولد مقصوداً منه.

(٨) اخر.

(٩) لأنه بدعوى الأول تعين الولد مقصودا منها.

(١٠) أي من غير لعان لأن فراشها ضعيف بخلاف المنكوحة حتى لا ينتفي الولد بنفيه إلا باللعان لتأكيد الفراش وهذا الذي ذكرناه حكم وأما الديانة فإن كان وطئها وحصنها ولم يعزل عنها فيلزمه أن يعترف به ويدعى لأن الظاهر أن الولد منه، وأن عزل عنها أو لم يحصنها جاز لـه أن ينفيه.

(١١) أي زوّج المولى أم ولده.

(١٢) لأن الحاجة إلى الولد أصلية فيقدم على حق الورثة والدين والتكفين بخلاف التدبير فإنه وصيته.

(١٣) لأنها ليست بمال متقوم حتى لا يضمن بالغصب عند أبي حنيفة فلا يتعلق بها حق الغرماء.

(١٤) لأن السبب هو الجزئية وقد ثبتت بينهما بنسبة الولد الواحد إلى كل منهما، وقد ثبت النسب فثبتت الجزئية بهذه الواسطة وقد كان المانع ملك الغير وقد زال. قيد بالنكاح لأنه لو كان الوطء بالزنا لا تصير أم ولد لـه لأنه لا نسبة لولد الزنا من الزاني.

(١٥) سواء صدقه الابن أو كذبه أدعى الأب شبهة أو لم يدع.

وعليه قيمتها[1]، وليس عليه عقرها ولا قيمة ولدها[2]، وإن وطئ أبُ الأبِ مع بقاء الأبِ لم يثبت النسب[3]، فإن كان الأب ميتاً يثبت النسب من الجد كما يثبت من الأب[4]، وإذا كانت الجارية بين شريكين فجاءت بولدٍ فادعاه أحدهما ثبت نسبه منه، وصارت أم ولدٍ[5]، وعليه نصف عقرها[6] ونصف قيمتها[7]، وليس عليه شيءٌ من قيمة ولدها، وإذا ادعياه معاً ثبت نسبه منهما[8]، وكانت الأم أم ولدٍ لـهما[9]، وعلى كل واحدٍ منهما نصف العقر[10] قصاصاً بمالـه على الآخر، ويرث الابن من كل واحدٍ منهما ميراث ابن كاملٍ[11]، وهما يرثان منه ميراث أبٍ واحدٍ[12].

وإذا وطئ المولى جارية مكاتبه فجاءت بولدٍ فادعاه[13]: فإن صدقه المكاتب ثبت نسب الولد منه[14]، وكان عليه عقرها وقيمة ولدها، ولا تصير أم ولدٍ لـه، وإن كذبه في النسب لم يثبت[15].

---

(١) أي الجارية ويستوي فيه الموسر أو المعسر.

(٢) لعلوقه حر الأصل .

(٣) لأنه لا ولاية للجد حال قيام الأب.

(٤) لظهور ولايته عند فقد الأب وكفر الأب ورقه بمنزلة موته لأنه قاطع للولاية.

(٥) اتفاقا.

(٦) لأنـه وطـيء جاريـة مشـتركة إذا الملك يثبت حكماً للاستيلاد فيتعقبه الملك في نصيب صاحبه بخـلاف الأب إذا اسـتولد جاريـة ابنه، لأن الملك يثبت شرطاً للاستيلاد فيتقدمه فصير واطئاً ملك نفسه.

(٧) وتعتبر قيمتها يوم العلوق ويستوي فيه المعسر والموسر.

(٨) لاسـتوائهما في سـبب الاسـتحقاق فسـتويان فـيه إلا إذا كان أحد الشريكين أب الآخر أو كان مسـلما والآخـر ذميا لوجـود المـرجح في حق المسلم وهو الإسلام وفي حق الأب وهو مالـه عليه من الحق.

(٩) لثبوت نسب ولدها منهما.

(١٠) لصاحبه لأن كل واحد منهما واطئ لنصيب شريكه.

(١١) لأنه أقر لـه بميراثه كلـه.

(١٢) لاستوائهما في السبب.

(١٣) المولى.

(١٤) لوجود سبب الملك وهذا كاف في ثبوت النسب.

(١٥) لأن فيه إبطال ملك المكاتب فلا يثبت إلا بتصديقه.

كتاب المكاتب[1]

وإذا كاتب المولى عبده أو أمته على مالٍ شرطه عليه وقبل العبد ذلك صار[2] مكاتباً، ويجوز أن يشترط المال حالاً ومؤجلاً ومنجماً[3] وتجوز كتابة العبد الصغير إذا كان يعقل البيع والشراء[4].

وإذا صحت الكتابة[5] خرج المكاتب من يد المولى، ولم يخرج من ملكه[6]، فيجوز لـه البيع والشراء والسفر[7]، ولا يجوز لـه التزوج إلا بإذن المولى[8]، ولا يهب ولا يتصدق[9] إلا بالشيء اليسير[10]، ولا يتكفل[11]، فإن كان لـه ولدٌ من أمةٍ[12] لـه دخل في كتابته، وكان حكمه كحكمه[13]، وكسبه لـه، وإن زوج

---

(١) الكتابة لغة: الضم. والجمع . وشرعا: تحرير المملوك يدا حالا ورقبة مآلا وركنها: الإيجاب والقبول وشرطها: كون البدل معلوما.

(٢) أي العبد.

(٣) أي مقسطا على أزمنة معينة.

(٤) إذ العاقل من أهل القبول والتصرف نافع في حقه فيجوز.

(٥) بوجود ركنها وشرطها.

(٦) وينعدم ذلك بتنجيز العتق ويتحقق بتأخره فيثبت للمكاتب نوع مالكية وللمولى البدل في ذمته.

(٧) لأن موجب الكتابة أن يصير حرا يدا بمالكية التصرف مستبداً به تصرفاً يوصلـه إلى المقصود وهو نيل الحرية والبيع والشراء من هذا القبيل وكذلك السفر.

(٨) لأن الكتابة فك الحجر مع قيام الملك ضرورة التوصل إلى المطلوب، والتزوج ليس وسيلة إليه. فلا يجوز إلا بإذن المولى لأن الملك لـه .

(٩) لأنه تبرع وهو لا يملكه.

(١٠) لأنه من ضرورات التجارة.

(١١) لأنه تبرع محض وليس من ضرورات التجارة.

(١٢) فادعاه ثبت نسبه منه.

(١٣) أي حكم الولد كحكم أبيه المكاتبة.

المولى عبده من أمته ثم كاتبهما فولدت منه[١] ولداً دخل في كتابتها وكان كسبه لـها[٢]، وإن وطئ المولى مكاتبته لزمه العقر[٣].

وإن جنى عليها أو على ولدها[٤] لزمته الجناية[٥]، وإن أتلف مالاً لـها غرمه وإذا اشترى المكاتب أباه أو ابنه دخل في كتابته[٦]، وإن اشترى أم ولده دخل ولدها في الكتابة ولم يجز بيعها[٧]، وإن اشترى ذا رحمٍ محرمٍ منه لا ولاد لـه لم يدخل في كتابته عند أبي حنيفة[٨].

وإذا عجز المكاتب عن نجمٍ نظر الحاكم في حالـه، فإن كان لـه دينٌ يقتضيه، أو مالٌ[٩] يقدم إليه، لم يعجل بتعجيزه، وانتظر عليه اليومين والثلاثة[١٠]، وإن لم يكن لـه وجهٌ وطلب المولى تعجيزه عجَّزه وفسخ الكتابة[١١]، وقال أبو يوسف: لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان[١٢]؛ وإذا عجز المكاتَب عاد إلى أحكام الرق[١٣]، وكان ما في يده من الأكساب لمولاه، وإن مات المكاتب ولـه مالٌ لم

---

(١) أي من زوجها المكاتب.

(٢) لأن تبعية الأم أرجح.

(٣) لأنها صارت أحق بأجزائها ومنافع البضع ملحقة بالأجزاء والأعيان.

(٤) جناية خطأ.

(٥) كما تقدم في الوطء، فإن جنى عليها عمداً سقط القصاص للشبهة.

(٦) لـما مر مـن أنـه أهل أن يكاتب وإن لم يكن من أهل الإعتاق فيجعل مكاتبا تحقيقا للصلة بقدر الإمكان.

(٧) لا تدخل هي في المكاتبه ولا يجوز بيعها لأنها أم ولده.

(٨) لأن المكاتب لـه كسب لا ملك والكسب يكفي للصلة في الولادة دون غيره.

(٩) في يد غائب.

(١٠) والثلاث هي المدة التي ضربت لإبلاء العذر.

(١١) لتبين عجزه وهذا عند أبي حنيفة ومحمد.

(١٢) الصحيح قول أبي حنيفة ومحمد.

(١٣) لانفساخ الكتابة.

تنفسخ الكتابة وقضيت كتابته من أكسابه وحكم بعتقه في آخر جزء من أجزاء حياته[١]، وإن لم يترك وفاءً وترك ولداً مولوداً في الكتابة سعى في كتابة أبيه على نجومه، وإذا أدى حكمنا بعتق أبيه قبل موته وعتق الولد[٢]، وإن ترك ولداً مشترى في الكتابة قيل لـه: إما أن تؤدي الكتابة حالاً، وإلا رددت في الرق[٣].

وإذا كاتب المسلم عبده على خمرٍ أو خنزيرٍ أو على قيمة نفسه فالكتابة فاسدةٌ[٤]، فإن أدى الخمر عتق[٥] ولزمه أن يسعى في قيمته[٦] ولا ينقص من المسمى ويزاد عليه، وإن كاتبه على حيوانٍ غير موصوفٍ فالكتابة جائزةٌ[٧]، وإذا كاتب عبديه كتابةً واحدةً بألف درهمٍ: إن أديا عتقا، وإن عجزا ردا إلى الرق، وإن كاتبهما على أن كل واحدٍ منهما ضامنٌ عن الآخر جازت الكتابة، وأيهما أدى عتقا ويرجع على شريكه بنصف ما أدى[٨].

وإذا أعتق المولى مكاتبه عتق بعتقه، وسقط عنه مال الكتابة، وإذا مات مولى المكاتب لم تنفسخ الكتابة، وقيل لـه: أد المال إلى ورثة المولى على نجومه[٩]، فإن

---

(١) وما بقي فهو ميراث لورثته وتعتق أولاده تبعا لـه.

(٢) لأن الولد داخل في كتابته، وكسبه ككسبه، فيخلفه في الأداء.

(٣) لأنه لم يدخل تحت العقد لعدم الإضافة إليه ولا يسري إليه حكمه لانفصالـه بخلاف المولود في الكتابة لأنه متصل به وقت الكتابة فيسري الحكم إليه.

(٤) لأن الخمر والخنزير ليس بمال في حق المسلم، وكذلك القيمة لأنها مجهولة.

(٥) عتق المكاتب بالأداء لأنهما مال في الجملة.

(٦) أي قيمة نفسه، لأنه وجب عليه رد رقبته لفساد العقد وقد تعذر ذلك بالعتق فيجب رد قيمته. وَاعلم أنه متى سمى مالا وفسدت الكتابة بوجه من الوجوه وجبت قيمته.

(٧) ومعناه ان يبين الجنس ولا يبين النوع والصفة وينصرف إلى الوسط، ويجبر على قبول القيمة.

(٨) ويشترط في ذلك قبولهما، ولـلمولى أن يطالب كل واحد منهما بالجميع نصفه بحق الأصالة ونصفه بحق الكفالة.

(٩) لأنه استحق الحرية على هذا الوجه والسبب انعقد ولا يتغير إلا أن الورثة يخلفونه في الاستيفاء.

أعتقه أحد الورثة لم ينفذ عتقه، وإن أعتقوه جميعاً عتق، وسقط عنه مال الكتابة.

وإذا كاتب المولى أم ولده جاز، وإن مات المولى سقط عنها مال الكتابة[1]، وإن ولدت مكاتبته منه فهي بالخيار: إن شاءت مضت على الكتابة، وإن شاءت عجَّزت نفسها وصارت أم ولدٍ لـه، وإذا كاتب مدبرته جاز، فإن مات المولى ولا مال لـه كانت بالخيار بين أن تسعى في ثلثي قيمتها أو جميع مال الكتابة، وإن دبر مكاتبته صح التدبير ولـها الخيار: إن شاءت مضت على الكتابة، وإن شاءت عجَّزت نفسها وصارت مدبرةً، وإن مضت على كتابتها فمات المولى ولا مال لـه فهي بالخيار: إن شاءت سعت في ثلثي مال الكتابة أو ثلثي قيمتها عند أبي حنيفة، وإذا أعتق المكاتب عبده على مالٍ لم يجز، وإن وهب على عوضٍ لم يصح، وإن كاتب عبده جاز، فإن أدى الثاني قبل أن يعتق الأول فولاؤه للمولى، وإن أدى بعد عتق المكاتب الأول فولاؤه لـه.

(١) لعتقها بالاستيلاد.

كتاب الولاء[1]

إذا أعتق الرجل مملوكه فولاؤه لـه[2]، وكذلك المرأة تعتق، فإن شرط أنه سائبةٌ فالشرط باطلٌ والولاء لمن أعتق. وإذا أدى المكاتب عتق وولاؤه للمولى. وكذلك إن عتق بعد موت المولى فولاؤه لورثة المولى، فإن مات المولى عتق مدبره وأمهات أولاده وولاؤهم لـه، ومن ملك ذا رحمٍ محرمٍ منه عتق عليه وولاؤه لـه[3]، وإذا تزوج عبد رجل أمةً لآخر فأعتق مولى الأمة الأمة وهي حاملٌ من العبد عتقت وعتق حملـها، وولاء الحمل لمولى الأم لا ينتقل عنه أبداً، فإن ولدت بعد عتقها لأكثر من ستة أشهرٍ ولداً فولاؤه لمولى الأم فإن أعتق العبد جرَّ ولاء ابنه، وانتقل عن مولى الأم إلى مولى الأب[4].

ومن تزوج من العجم. بمعَتقةٍ من العرب فولدت لـه أولاداً فولاء أولاده لمواليها عند أبي حنيفة. وولاء العتاقة تعصيبٌ[5]، فإن كان للمعتق عصبةٌ من النسب فهو أولى منه، وإن لم يكن لـه عصبةً من النسب فميراثه للمعتق، فإن مات المولى ثم مات المعتق فميراثه لبني المولى دون بناته.

وليس للنساء من الولاء إلا ما أعتقن، أو أعتق من أعتقن، أو كاتبن، أو كاتب من كاتبن، وإذا ترك المولى ابناً وأولاد ابنٍ آخر فميراث المعتق للابن دون بني الابن، والولاء للكبر.

---

(١) هو لغة: النصرة والمحبة وشرعا: عبارة عن التناصر بولاء العتاقة أو بولاء الموالاة، والولاء على نوعين : ولاء عتاقة ويسمى ولاء نعمة، وسببه العتق على ملكه. وولاء موالاة: وسببه العقد.

(٢) لأنه أحياه بإزالة الرق عنه فيرثه إذا مات ويعقل عنه إذ جنى لأن الغنم بالغرم.

(٣) لوجود السبب وهو العتق عليه.

(٤) لأن الولاء بمنزلة النسب والنسب إلى الأباء فكذلك الولاء.

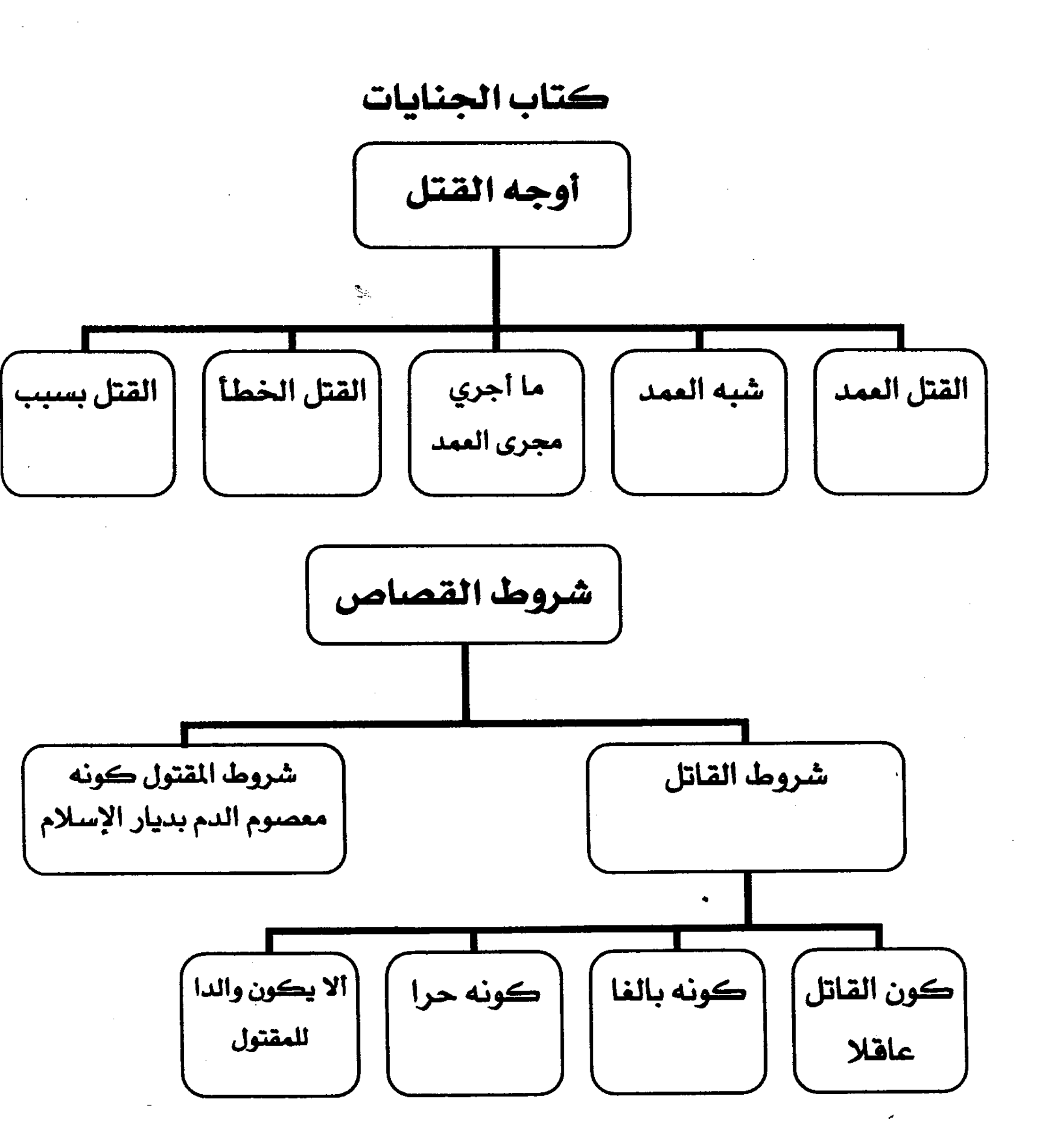
(٥) أي موجب للعصوبة.

وإذا أسلم رجلٌ على يد رجلٍ ووالاه على أن يرثه ويعقل عنه؛ أو أسلم على يد غيره ووالاه، فالولاء صحيحٌ، وعقلـه على مولاه[1]،

فإن مات ولا وارث لـه فميراثه للمولى، وإن كان لـه وارث فهو أولى منه، وللمولى أن ينتقل عنه بولائه إلى غيره مالم يعقل عنه، فإذا عقل عنه لم يكن لـه أن يتحول بولائه إلى غيره، وليس لمولى العتاقة أن يوالي أحداً.

(١) قالوا: وإنما يصح الولاء بشرائط: أحدها: أن لا يكون الموالي من العرب لأن تفاخر العرب بالقبائل أقوى والثاني: أن لا يكون عتيقا لأن ولاء العتق أقوى والثالث: أن لا يكون عقل عنه غيره لتأكد ذلك، الرابع: أن يشترط العقل والإرث.

كتاب الجنايات



كتاب الجنايات[1]

القتل على خمسة أوجهٍ: عمدٍ، وشبه عمد، وخطأٍ، وما أجري مجرى الخطأ، والقتل بسببٍ.

فالعمد: ما تعمد ضربه بسلاح، أو ما أجري مجرى السلاح في تفريق الأجزاء، كالمحدد من الخشب والحجر والنار[2]، وموجب ذلك المأثم والقود، إلا أن يعفو الأولياء، ولا كفارة فيه[3].

وشبه العمد عند أبي حنيفة: أن يتعمد الضرب بما ليس بسلاحٍ، ولا ما أجري مجرى السلاح، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: إذا ضربه بحجرٍ عظيمٍ، أو خشبةٍ عظيمةٍ، فهو عمدٌ،

وشبه العمد: أن يتعمد ضربه بما لا يقتل غالباً، وموجب ذلك على القولين المأثم والكفارة[4]، ولا قود، وفيه ديةٌ مغلظةٌ على العاقلة.

والخطأ على وجهين: خطأ في القصد، وهو: أن يرمي شخصاً يظنه صيداً فإذا هو آدميٌّ[5]، وخطأ في الفعل، وهو: أن يرمي غرضاً فيصيب آدمياً، وموجب ذلك: الكفارة، والدية على العاقلة، ولا مأثم فيه.

وما أجري مجرى الخطأ مثل النائم ينقلب على رجلٍ فيقتلـه، فحكمه حكم الخطأ.

---

(١) الجنايات: جمع جناية وهي لغة: التعدي وشرعا: عبارة عن التعدي الواقع في النفس.

(٢) لأن العمد هو القصد فأقيم الاستعمال مقام القصد.

(٣) لأنه كبيرة محضة وفي الكفارة معنى العبادة فلا يناط بها.

(٤) لشبهه بالخطأ.

(٥) أو يظنه حربيا فإذا هو مسلم.

وأما القتل بسببٍ: كحافر البئر، وواضع الحجر في غير ملكه، ومُوجَبُه[1] إذا تلف فيه آدميٌ: الدية على العاقلة، ولا كفارة فيه[2].

والقصاص واجبٌ بقتل كل محقون الدم على التأبيد[3] إذا قتل عمداً، ويقتل الحر بالحر، والحر بالعبد[4]، والمسلم بالذمي، ولايقتل المسلم بالمستأمَن؛ ويقتل الرجل بالمرأة، والكبير بالصغير، والصحيح بالأعمى والزمن، ولا يقتل الرجل بابنه، ولا بعبده، ولا مدبره، ولا مكاتبه، ولا بعبد ولده، ومن ورث قصاصاً على أبيه سقط[5]، ولا يستوفى القصاص إلا بالسيف[6].

وإذا قُتِلَ المكاتبُ عمداً وليس لـه وارثٌ إلا المولى وترك وفاءً فلـه القصاص؛ فإن ترك وفاءً ووارثه غير المولي فلا قصاص لـهم وإن اجتمعوا مع المولي[7].

وإذا قُتِل عبد الرهن لم يجب القصاص حتى يجتمع الراهن والمرتهن[8].

ومن جرحَ رجلاً عمداً فلم يزل صاحبَ فراشٍ حتى مات فعليه القصاص،

---

(١) أي القتل بسبب.

(٢) ولا إثـم ولا يتعلق به حرمان الميراث لأن القتل معدوم منه حقيقة كل ما سبق من أنواع القتل موجب للحرمان من الميراث إلا القتل بسبب.

(٣) وهو المسلم والذمي، خلافاً للحربي والمستأمن.

(٤) لأنـه القصـاص يعتمد المساواة في العصمة وهي بالدين أو بالدار وهما مستويان فيهما كما أن قولـه تعالى: "أن النفس بالنفس" ناسخ لقولـه تعالى: "الحر بالحر".

(٥) لأن الفرع لا يستوجب العقوبة على أصلـه.

(٦) لقولــه علـيه السـلام "لا قـود إلا بالسـيف"، والمراد به السلاح والحديث أخرجه ابن ماجة في سننه ج٢ ٨٨٩، برقم ٢٦٦٧.

(٧) لأنـه اشتُبه مـن لــه الحق ولأن المولى سقط حقه بالعتق فاجتماعه مع الوارث لا يعتد به فبقي الوارث وحده، وقد تقدّم أن لا قصاص لـه.

(٨) لأن المـرتهن لا ملـك لــه فـلا يليه، والـراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن في الدّين، فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه.

ومن قطع يد غيره عمداً من المفصل قطعت يده[1]، وكذلك الرِّجلُ، ومارنُ الأنف، والأذنُ، ومن ضرب عين رجلٍ فقلعها فلا قصاص عليه، وإن كانت قائمةً فذهب ضوءها فعليه القصاص: تحمى لـه المرآة، ويجعل على وجهه قطنٌ رطبٌ، وتقابل عينه بالمرآة حتى يذهب ضوءها، وفي السن القصاص، وفي كل شَجَّةٍ يمكن فيها المماثلة القصاص، ولا قصاص في عظمٍ إلا في السن، وليس فيما دون النفس شبه عمدٍ، إنما هو عمدٌ أو خطأٌ[2]، ولا قصاص بين الرجل والمرأة فيما دون النفس، ولا بين الحر والعبد، ولا بين العبدين[3].

ويجب القصاص في الأطراف بين المسلم والكافر، ومن قطع يد رجلٍ من نصف الساعد، أو جرحه جائفةً فبرأ منها فلا قصاص عليه[4]، وإذا كانت يد المقطوع صحيحةً ويد القاطع شلاء أو ناقصة الأصابع فالمقطوع بالخيار: إن شاء قطع اليد المعيبة، ولا شيء لـه غيرها، وإن شاء أخذ الأرش كاملاً[5]، ومن شج رجلا فاستوعبت الشجة ما بين قرنيه، وهي لا تستوعب ما بين قرني الشّاجِّ، فالمشجوج بالخيار: إن شاء اقتص بمقدار شجته، يبتدئ من أي الجانبين شاء، وإن شاء أخذ الأرش، ولا قصاص في اللسان، ولا في الذكر، إلا أن تقطع الحشفة، وإذا اصطلح القاتل وأولياء المقتول على مالٍ سقط القصاص، ووجب المال، قليلاً كان أو كثيراً.

فإن عفا أحد الشركاء أو صالح من نصيبه على عوضٍ، سقط حق الباقين

---

(١) ولو كانت أكبر من يد المقطوع ولا معتبر بكبر اليد وصغرها لأن منفعة اليد لا تختلف.

(٢) لأنـه لا يختلف إتلافـه باختلاف الألة فلم يبق إلا العمد والخطأ حيث أن شبه العمد يعود إلى الآلة، والقتل هو الذي يختلف باختلافها.

(٣) لأن الأطراف يسلك بها مسلك الأموال فينعدم التماثل بالتفاوت في القيمة

(٤) لتعذر المماثلة لأن الساعد عظم ولا قصاص في عظم كما مر.

(٥) كمـن أتلـف مثليا فـانقطع عن أيدي الناس ولم يبق إلا الردئ فيخير المالك بين أخذ الموجود وبين القيمة.

من القصاص، وكان لـهم نصيبهم من الدية، وإذا قتل جماعةٌ واحداً عمداً اقتُصَّ من جميعهم[1]، وإذا قتلَ واحدٌ جماعةً فحضر أولياء المقتولين قتل بجماعتهم، ولا شيء لـهم غير ذلك، فإن حضر واحدٌ قتل لـه وسقط حق الباقين، ومن وجب عليه القصاص فمات سقط القصاص[2].

وإذا قطع رجلان يد رجلٍ فلا قصاص على واحدٍ منهما[3]، وعليهما نصف الدية، وإن قطع واحدٌ يميني رجلين فحضرا، فلـهما أن يقطعا يده، ويأخذا منه نصف الدية، ويقتسمانه نصفين، وإن حضر واحدٌ منهما فقطع يده فللآخر عليه نصف الدية، وإذا أقر العبد بقتل العمد لزمه القود، ومن رمي رجلاً عمداً فنفذ السهم منه إلى آخر فماتا، فعليه القصاص للأول، والدية للثاني على عاقلته[4].

---

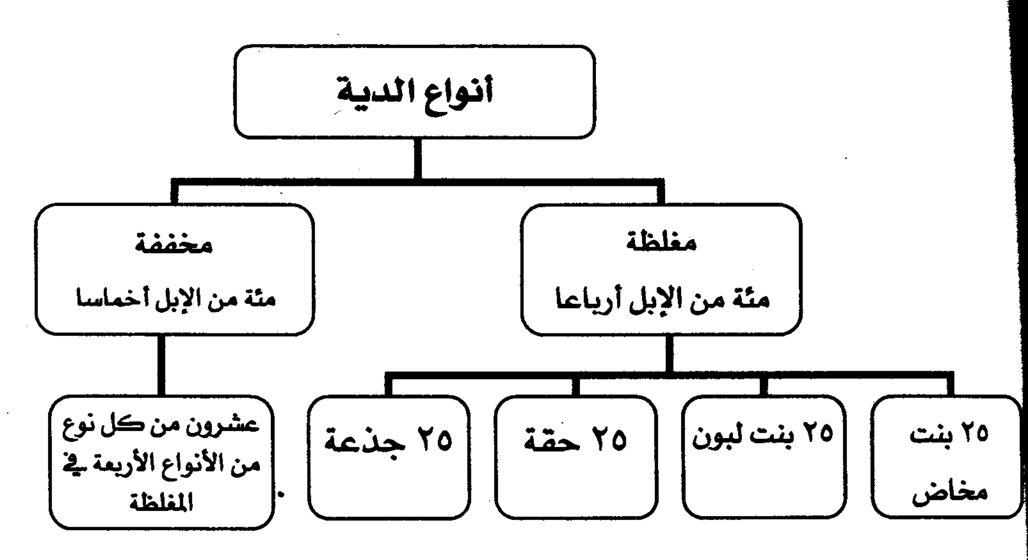
(١) ولأن القصاص مزجرة السفهاء فيجب تحقيقا لحكمة الإحياء.

(٢) لفوات محل الاستيفاء.

(٣) لأن كـل واحد منهما قاطع بعض اليد لأن الانقطاع حصل باعتمادهما والمحل متجزئ فيضاف إلى كل واحد منهما البعض فلا مماثلة، خلافاً للنفس لأن الانزهاق لا يتجزأ.

(٤) لأنه أحد نوعي الخطأ فكأنه رمى صيدا فأصاب آدميا والفعل يتعدد بتعدد الأثر.

كتاب الديات


أنواع الدية
مغلظة
مئة من الإبل أرباعا
مخففة
مئة من الإبل أخماسا
٢٥ بنت
مخاض
٢٥ بنت لبون
٢٥ حقة
٢٥ جذعة
عشرون من كل نوع
من الأنواع الأربعة في
المغلظة

كتاب الديات[1]

إذا قتل رجل رجلاً شبه عمدٍ فعلى عاقلته ديةٌ مغلظةٌ، وعليه كفارةٌ[2]، ودية شبه العمد عند أبي حنيفة وأبي يوسف مائةٌ من الإبل أرباعاً: خمسٌ وعشرون بنت مخاضٍ[3]، وخمسٌ وعشرون بنت لبون[4]، وخمسٌ وعشرون حقةٌ[5]، وخمسٌ وعشرون جذعةٌ[6]، ولا يثبت التغليظ إلا في الإبل خاصة[7]، فإن قضي بالدية من غير الإبل لم تتغلظ[8]،

وقتل الخطأ تجب به الدية على العاقلة، والكفارة على القاتل، والدية في الخطأ[9] مائةٌ من الإبل أخماساً: عشرون بنت مخاضٍ، وعشرون ابن مخاضٍ، وعشرون بنت لبون، وعشرون حقةً، وعشرون جذعةً، ومن العين[10] ألف دينارٍ، ومن الورق[11] عشرة آلاف درهمٍ، ولا تثبت الدية إلا من هذه الأنواع الثلاثة عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد: من البقر مائتا بقرةٍ، ومن الغنم ألفا شاةٍ، ومن الحُلَلِ مائتا حلة، كل حلةٍ ثوبانٍ.

---

(١) الديات: جمع دية وهي في الشرع اسم للمال الذي هو بدل النفس.

(٢) عتق رقبة مؤمنة وإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين.

(٣) التي طعنت في السنة الثانية.

(٤) وهي التي طعنت في الثالثة.

(٥) وهي التي طعنت في الرابعة.

(٦) وهي التي طعنت في الخامسة .

(٧) لأن التوقيف فيه.

(٨) لأنه باب المقدرات فيقف على التوقيف.

(٩) غير مغلظة.

(١٠) أي الذهب.

(١١) أي الفضة.

وديه المسلم والذمي سواءٌ[1]، وفي النفس الدية، وفي المارن الدية[2]، وفي اللسان[3] الدية[4].

وفي الذّكر الدية[5]، وفي العقل إذا ضرب رأسه فذهب عقلـه الدية[6]،

وفي اللحية إذا حلقت فلم تنبت الدية[7]، وفي شعر الرأس[8] الدية، وفي الحاجبين الدية، وفي العينين الدية، وفي اليدين الدية، وفي الرجلين الدية، وفي الأذنين الدية، وفي الشفتين الدية،وفي الأنثيين الدية، وفي ثديي المرأة الدية[9]، وفي كل واحدٍ من هذه الأشياء نصف الدية، وفي أشفار العينين الدية، وفي أحدها ربع الدية، وفي كل إصبعٍ من أصبع اليدين والرجلين عشر الدية، والأصابع كلـها سواءٌ، وكل إصبعٍ فيها ثلاثة مفاصل، ففي أحدها ثلث دية الإصبع، وما فيها مفصلان ففي أحدهما نصف دية الإصبع، وفي كل سنٍ خمسٌ من الإبل، والأسنان والأضراس كلـها سواءٌ، ومن ضرب عضواً فأذهب منفعته ففيه ديةٌ

---

(١) ولا دية للمستأمن، وأما المرأة فديتها نصف الدية.

(٢) وهـو أرنـبة الأنـف، لفوات منفعة الجمال. والأصل: أن كل ما يفوت به جنس المنفعة تجب به دية كاملة.

(٣) إذا منع النطق أو أكثر الحروف.

(٤) قيّد بالفصيح لأن في لسان الأخرس حكومة عدل ؛ لأن في القطع تفويت المنفعة المقصود وهي الكلام والتخاطب.

(٥)أي الذّكـر أمـا ذكـر العنين والخصى والخنثى ففيه حكومة ؛ لأنه يفوت منفعة الوطء والإيلاج، ودفع الماء الذي هو طريق الإعلاق.

(٦) لأنه بذهاب العقل تتلف منفعة الأعضاء فصار كتلف النفس.

(٧) هـذا إذا كانـت اللحـية كاملـة يـتجمل بها، أمّا إن لم يكن يتجمل بها ففيها حكومة عدل، ولا شيء فيها إذا كانت طاقات متفرقة لا يتجمل بها.

(٨) من الرجل والمرأة هذا منوط إذا لم ينبت.

(٩) أي دية المرأة قيد بالمرأة لأن في ثدي الرجل حكومة.

كاملةٌ[١]، كما لو قطعه، كاليد إذا شلت، والعين إذا ذهب ضوءها[٢].

والشِّجاجُ[٣] عشرةٌ: الحارصة، والدَّامعة، والدَّامية، والباضعة، والمتلاحمة، والسِّمحاق[٤]، والمُوضِحة[٥]، والـهاشمة[٦]، والمُنقِلة[٧]، والآمَّة[٨]، ففي الموضحة القصاص إن كانت عمداً[٩].

ولا قصاص في بقية الشجاج[١٠]، وما دون الموضحة ففيه حكومة عدل، وفي الموضحة إن كانت خطأً نصف عشر الدية، وفي الـهاشمة عشر الدية، وفي المنقلة عشر ونصف عشر الدية، وفي الآمة ثلث الدية، وفي الجائفة[١١] ثلث الدية، فإن نفذت فهي جائفتان ففيها ثلثا الدية. وفي أصابع اليد نصف الدية[١٢].

وإن قطعها مع الكف ففيها نصف الدية[١٣]، وإن قطعها مع نصف الساعد، ففي الكف نصف الدية، وفي الزيادة حكومة عدلٍ[١٤]، وفي الإصبع الزائدة

---

(١) أي دية ذلك العضو وأن بقي قائما.

(٢) لأن المقصود من العضو منفعته فذهاب منفعته كذهاب عينه.

(٣) ما يكون في الوجه والرأس من الجراحة.

(٤) وهي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس.

(٥) وهي التي توضح العظم، وتظهره.

(٦) التي تهشم العظم: أي تكسره.

(٧) وهي التي تنقل العظم عن موضعه بعد كسره.

(٨) التي تصل إلى أم الدماغ.

(٩) لإمكان المماثلة فيها بالقطع إلى العظم فيتساويان.

(١٠) أي الشجاج التي هي قبل الموضحة فلا قصاص فيها على رواية الحسن عن الإمام وذكر محمد في الأصل: أن فيه القصاص إلا السمحاق لتعذر المماثلة أمّا ما فوق الموضحة من الشجاج فلا قصاص فيه بالإجماع.

(١١) وهي من الجراحة لا من الشجاج وهي التي تصل إلى الجوف.

(١٢) لأن في كل أصبع عشر الدية.

(١٣) لأن الكف تبع للأصابع.

(١٤) وهذا قول أبي حنيفة و محمد، وقال أبو يوسف لا يجب فيها إلا أرش اليد والصحيح قولهما.

حكومة عدل، وفي عين الصبي وذكره ولسانه إذا لم تعلم صحته[1] حكومة عدل، ومن شج رجلاً موضحةً فذهب عقله أو شعر رأسه دخل أرش الموضحة في الدية[2]، وإن ذهب سمعه أو بصره أو كلامه فعليه أرش الموضحة مع الدية[3]، ومن قطع إصبع رجلٍ فشلت أخرى إلى جنبها ففيهما الأرش ولا قصاص فيه عند أبي حنيفة[4]، ومن قلع سن رجلٍ فنبتت مكانها أخرى سقط الأرش، ومن شج رجلاً فالتحمت لم يبق لها أثرٌ ونبت الشعر سقط الأرش عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف: عليه أرش الألم[5]، وقال محمدٌ: عليه أجرة الطبيب[6]، ومن جرح رجلا جراحةً لم يقتص منه حتى يبرأ[7].

ومن قطع يد رجلٍ خطأً، ثم قتله[8] قبل البرء، فعليه الدية وسقط أرش اليد[9].

وكل عمدٍ سقط فيه القصاص بشبهةٍ[10] فالدية في مال القاتل، وكل أرش وجب بالصلح فهو في مال القاتل[11].

---

(١) لأن منفعته غير معلومة.

(٢) لدخول الجزء في الكل كمن قطع أصبعا فشلت اليد قيدنا بالكل لأنه إذا تناثر بعضه ينظر إلى أرش الموضحة وإلى الحكومة في الشعر فإن كانا سواء يجب أرش الموضحة وإن كان أحدهما أكثر من الآخر دخل الأقل في الأكثر.

(٣) ولا يدخل فيها لأنه كأعضاء مختلفة بخلاف العقل لعود نفعه للكل.

(٤) وعندهما عليه القصاص في الأولى، والأرش في الأخرى.

(٥) وهي حكومة عدل.

(٦) وثمن الدواء، و فسّر قول أبي يوسف بأجرة الطبيب وثمن الدواء فعليه لا خلاف بينهما.

(٧) لأن الجرح معتبر بما يؤول إليه، لاحتمال السراية إلى النفس فيظهر أنه قتل.

(٨) خطأ أيضًا.

(٩) لاتحاد جنس الجناية.

(١٠) ككون القاتل أبا أو من له القصاص ولدا للجاني أو كان في القاتلين صغير أو عفا أحد الأولياء وتكون الدّية في ماله في ثلاث سنين.

(١١) وتجب حالا لأنه استحق بالعقد، إلا إذا اشترط فيه الأجل.

وإذا قتل الأب ابنه عمداً فالدية في مالـه ثلاث سنين[1].

وكل جناية اعترف بها الجاني فهي في مالـه، ولا يصدق على عاقلته

وعمد الصبي والمجنون خطأ[2]، وفيه الدية على العاقلة[3].

ومن حفر بئراً في طريق المسلمين، أو وضع حجراً، فتلف بذلك إنسانٌ فديته على عاقلته[4]، وإن تلف فيه بهيمةٌ فضمانها في مالـه[5]، وإن أشرع في الطريق روشناً أو ميزاباً فسقط على إنسانٍ فعطب فالدية على عاقلته[6]، ولا كفارة على حافر البئر وواضع الحجر[7]، ومن حفر بئراً في ملكه فعطب به إنسانٌ لم يضمن[8]، والراكب ضامنٌ لما وطئت الدابة، وما أصابت بيدها[9] أو كدمت[10]، ولا يضمن ما نفخت برجلـها أو ذنبها[11]، فإن راثت أو بالت في

---

(١) كذا لو شاركه في قتلـه أجنبي فالدية عليهما وسقط عنه القصاص.

(٢) لأنه ليس لـهما قصد صحيح.

(٣) ولا يحرم الميراث لأنهما ليسا من أهل العقوبة.

(٤) لوجوبها بتسببه.

(٥) لأنه ضمان مال وضمان المال لا تحملـه العاقلة.

(٦) لوجوبهـا بتسـببه، هـذا إن أصـابه الطـرف الخارج، أمّا لو أصابه الطرف الدّاخل الذي هو في حائطـه فـلا ضمان عليه لعدم التعدي لأنه موضوع في ملكه. وإن أصابه الطرفان جميعاً ضمن النصف، وإن لم يعلم أيُّ الطرفين أصابه ففي الاستحسان يضمن النصف.

(٧) لأنهـا تتعلق بحقيقة القتل والمتسبب ليس بقاتل حقيقة إذ قد يقع بعد موته، ويستحيل أن يكون الميت قاتلا.

(٨) لأنه غير متعد في فعلـه فلا يلزمه ضمان ما تولد منه.

(٩) أو رجلـها أو صدمته برأسها.

(١٠) لإمكان التحرز عنه.

(١١) الأصـل: أن المرور في طريق المسلمين مباح لكنه مقيد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه دون مـا لايمكـن، لـما فـيه مـن المنـع مـن التصرف. وقيد بشرط السلامة عنه والنفحةِ بالرجل والذنب ليس يمكنه الاحتراز عنه فلم يتقيد به.

الطريق فعطب به إنسانٌ لم يضمن[1]، والسائق ضامن لما أصابت بيدها أو برجلها، والقائد ضامنٌ لما أصابت بيدها دون رجلها[2]، ومن قاد قطاراً فهو ضامن لما وطئ[3]، فإن كان معه سائقٌ فالضمان عليهما.

وإذا جنى العبد جنايةً خطأً[4] قيل لمولاه[5]: إما أن تدفعه بها[6] أو تفديه[7]، فإن دفعه ملكه ولي الجناية، وإن فداه بأرشها[8]، فإن عاد فجنى كان حكم الجناية الثانية حكم الأولى[9]، فإن جنى جنايتين[10] قيل للمولى: إما أن تدفعه إلي ولي الجنايتين يقتسمان على قدر حَقَّيهما، وإما أن تفديه بأرش كل واحدةٍ منهما[11].

وإن أعتقه المولى، وهو لا يعلم بالجناية، ضمن الأقل من قيمتها ومن أرشها[12]، وإن باعه المولى أو أعتقه بعد العلم بالجناية وجب عليه الأرش، وإذا

---

(1) لأنه من ضرورات السير؛ فلا يمكنه الاحتراز عنه.

(2) وأكثر المشايخ على أن السائق لا يضمن النفحة لأنه لا يمكنه دفعها عنه وأن كانت ترى منه وهو الأصح وكل شيء ضمنه الراكب يضمنه السائق والقائد، لأنهما متسببان بمباشرتهما شرط التلف، وهو تقريب الدّابة إلى مكان الجناية، فيتقيد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه كالراكب إلا أن الراكب عليه الكفارة فيما وطئت ولا كفارة عليهما.

(3) لأن عليه حفظه كالسائق.

(4) على حر أو عبد.

(5) أنت بالخيار.

(6) إلى ولي الجناية.

(7) بأرشها حالا، وقيد بالخطأ لأنه في العمد يجب عليه القصاص وإنما يفيد في النفس فقط، وأمّا فيما دونها فلا يفيد، لاستواء خطئه وعمده فيما دونها.

(8) وكل ذلك يلزمه حالا .

(9) لأنه لما خرج من الجناية الأولى صار كأنه لم يجن غير الجناية الثانية.

(10) متواليتين: أي من غير تخلل فدائه.

(11) أي الجنايتين لأن تعلق الأولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالديون المتلاحقة.

(12) لأنه لما لم يعلم لم يكن مختارا للفداء إلا أنه استهلك رقبة تعلق بها حق ولي الجناية فلزمه الضمان، وإنما لزمه الأقل لأن الأرش إن كان أقل فليس عليه سواه، وإن كانت القيمة أقل لم يكن متلفاً سواها.

جنى المدبر أو أم الولد جنايةً خطأ ضمن المولى الأقل من قيمته[١] ومن أرشها، فإن جنى أخرى وقد دفع المولى القيمة إلى ولي الأولى بقضاء فلا شيء عليه[٢] ويتبع ولي الجناية الثانية ولي الجناية الأولى فيشاركه فيما أخذ[٣]، وإن كان المولى دفع القيمة بغير قضاء فالولي بالخيار: إن شاء اتبع المولى[٤]، وإن شاء اتبع ولي الجناية الأولى[٥].

وإذا مال الحائط إلى طريق المسلمين فطولب صاحبه بنقضه وأشهد عليه فلم ينقض في مدةٍ يقدر على نقضه حتى سقط ضمن ما تلف به من نفسٍ أو مال[٦].

ويستوي أن يطالبه بنقضه[٧] مسلمٌ أو ذميٌ، وإن مال إلى دار رجلٍ؛ فالمطالبة إلى مالك الدار خاصةً[٨]، وإذا اصطدم فارسان[٩] فماتا، فعلى عاقلة كل واحدٍ منهما دية الآخر[١٠]، وإذا قتل رجلٌ عبداً خطأً فعليه قيمته لا يزاد على عشرة آلاف درهم[١١]، فإن كانت قيمته عشرة آلافٍ أو أكثر، قضى عليه بعشرة آلافٍ إلا عشرةً[١٢]، وفي الأمة إذا زادت قيمتها علي الدية خمسة آلافٍ

---

(١) أي المدبر أو أم الولد وفي أم الولد ثلث قيمتها وفي المدبر الثلثان وتعتبر القيمة يوم الجناية.

(٢) سوى الجناية الأولى.

(٣) لأنه قبض ما تعلق به حقه فصار بمنزلة الوصي إذا دفع التركة إلى الغرماء ثم ظهر غريم آخر.

(٤) أي ولي الجناية الثانية بالخيار إن شاء اتبع المولى لدفعه ما تعلق به حقه إلى الغير باختياره، ثم يرجع المولى على الأوّل.

(٥) لأنه قبض حقه ظلما.

(٦) إلا أن ما تلف به من النفوس فعلى العاقلة ومن الأموال فعليه وقيد بالطلب لأنه لو لم يطالب حتى تلف إنسان أو مال لم يضمن.

(٧) أحد من أهل الخصومة.

(٨) لأن الحق له خاصة.

(٩) حران خطأ.

(١٠) لأن قتل كل واحد منهما مضاف إلى الآخر.

(١١) لأنها جناية على آدمي فلا تزاد على دية الحر.

(١٢) لانحطاط رتبته.

إلا عشرةٍ[١]، وفي يد العبد نصف القيمة، لا يزاد على خمسة آلافٍ إلا خمسة[٢].

وكل ما يقدر من دية الحر فهو مقدرٌ من قيمة العبد[٣].

و إذا ضرب بطن امرأةٍ فألقت جنيناً ميتاً[٤] فعليه[٥] غرةٌ، وهي نصف عشر الدية، فإن ألقته حياً ثم مات فعليه ديةٌ كاملةٌ[٦]، وإن ألقته ميتاً ثم ماتت الأم فعليه ديةٌ وغرةٌ، وإن ماتت الأم ثم ألقته ميتاً فعليه ديةٌ في الأم[٧]، ولا شئ في الجنين[٨]، وما يجب في الجنين موروثٌ عنه[٩]، وفي جنين الأمة إذا كان ذكراً نصف عشر قيمته لو كان حياً، وعشر قيمته إن كان أنثى، ولا كفارة في الجنين[١٠].

والكفارة في شبه العمد والخطأ: عتق رقبةٍ مؤمنةٍ، فإن لم يوجد فصيام شهرين متتابعين، ولا يجزئ فيها الإطعام[١١].

---

(١) اعتباراً بالحرية فإن ديتها على النصف من الرجل. وينقص العشرة إظهارا لانحطاط الرق كما في العبد.

(٢) لأن اليد من الآدمي نصفه فيعتبر بكله، فينقص هذا القدر إظهاراً لانحطاط رتبته. والصحيح تجب القيمة بالغة ما بلغت.

(٣) فما وجب فيه في الحر نصف الدية مثلا ففيه من العبد نصف القيمة. ثم الجناية في العبد فيما دون النفس على الجاني في ماله. وفي النفس على العاقلة.

(٤) حرا.

(٥) أي الضارب وتتحمله عاقلته.

(٦) لأنه أتلف حيا بالضرب السابق.

(٧) فقط.

(٨) لأن موت الأم سبب لموته ظاهرا فأحيل إليه وإن ألقته حيا ومات فعليه ديتان.

(٩) لورثته لأنه بدل نفسه إلا أن الضارب إذا كان من الورثة لا يرث لأن القاتل لا يرث.

(١٠) لأنها إنما تجب في القتل والجنين لا تعلم حياته.

(١١) لأنه لم يرد به نص والمقادير تعرف بالتوقيف ويجزئه عتق رضيع أحد أبويه مسلم لأنه مسلم به ولا يجزئه ما في البطن لأنه لم تعرف حياته ولاسلامته.

باب القسامة[1]

وإذا وُجد القتيل في مَحِلَّةٍ ولا يُعلم من قتلـه استحلف خمسون رجلاً منهم يتخيرهم الولي[2]: باللـه ما قتلناه ولا علمنا لـه قاتلاً[3]؛ فإذا حلفوا قضي على أهل المِحلَّة بالدية[4]، ولا يُستحلف الولي، ولا يُقضى لـه بالجناية[5].

وإن لم يكمل أهل المحلة كررت الأيمان عليم حتى يتم خمسون[6]، ولا يدخل في القسامة صبيٌ ولا مجنونٌ ولا امرأةٌ ولا عبدٌ، وإن وجد ميتٌ لا أثر به فلا قسامة ولا دية[7]، وكذلك إن كان الدم يسيل من أنفه أو من دبره أو من فمه، فإن كان يخرج من عينيه أو من أذنه فهو قتيلٌ[8].

وإذا وجد القتيل على دابةٍ يسوقها رجلٌ فالدية على عاقلته دون أهل المحلة، وإن وجد القتيل في دار إنسانٍ فالقسامة عليه[9] والدية على عاقلته[10]، ولا

---

(١) هي لغة: بمعنى القسم وهو اليمين مطلقا وشرعا: اليمن بعدد مخصوص وسبب مخصوص على وجه مخصوص.

(٢) لأن اليمين حقه.

(٣) أي يحلف كل واحدٍ منهم باللـه ما قتلته ولا علمت لـه قاتلا.

(٤) في مـالـهم إن كانت الدعوى بالعمد، وعلى عواقلـهم أن كان بالخطأ والدية على عواقلـهم في ثلاث سنين.

(٥) لأن الـيمين شـرعت للدفـع لا للاستحقاق، وإنما وجبت الدّية بالقتل الموجود منهم ظاهراً، أو بتقصـيرهم في المحافظـة، والقسـامة لم تشـرع لتجنـب الديـة إذا نكلـوا وإنمـا شـرعت لـيظهر القصاص بتحرزهم عن اليمن الكاذبة فيقرون بالقتل.

(٦) يمينا لأنها الواجبة بالسنة فيجب إتمامها.

(٧) لأنه ليس بقتيل.

(٨) لأنه لا يخرج منها إلا بفعل.

(٩) لأن الدار في يده.

(١٠) لأن نصرته منهم وقوته بهم.

يدخل السكان في القسامة مع الملاك عند أبي حنيفة، وهي على أهل الخطة دون المشترين، ولو بقي منهم واحدٌ.

وإن وجد القتيل في سفينةٍ فالقسامة على من فيها من الركاب والملاحين[1]، وإن وجد القتيل في مسجد مِحَلَةٍ فالقسامة على أهلـها، وإن وجد في الجامع أو الشارع الأعظم فلا قسامة فيه[2]، والدية على بيت المال، وإن وجد في بريةٍ ليس بقربها عمارةٌ فهو هدرٌ وإن وجد بين قريتين كان على أقربهما، وإن وجد في وسط الفرات يمر به الماء فهو هدر، فإن كان محتبساً بالشاطئ فهو على أقرب القرى من ذلك المكان، وإن ادعى الولي على واحدٍ من أهل المِحلَّة بعينه لم تسقط القسامة عنهم[3]، وإن ادعي على واحدٍ من غيرهم سقطت عنهم القسامة، وإذا قال المستَحلَف ُقتلـه فلانٌ استحلف باللـه ما قتلت ولا عرفت لـه قاتلاً غير فلان[4].

وإذا شهد اثنان من أهل المحلة على رجلٍ من غيرهم أنه قتلـه لم تقبل شهادتهما[5].

(١) لأنها في أيديهم.

(٢) لأنه لا يختص به أحد دون غيره.

(٣) لأنه لم يتجاوزهم في الدعوى وتعيينه واحدا منهم لا ينافي.

(٤) لأنه لما أقر بالقتل على واحد صار مستثنى عن اليمين فبقى حكم من سواه فيحلف عليه.

(٥) واحد من أهل المحلـه أو من غيرها، لم تقبل شهادتهما لوجود التهمة في دفع القسامة والدية .

كتاب المعاقل[1]

الدية في شبه العمد والخطأ، وكل ديةٍ وجبت بنفس القتل على العاقلة، والعاقلة: أهل الديوان[2] إن كان القاتل من أهل الديوان[3]، يؤخذ من عطاياهم في ثلاث سنين.

فإن خرجت العطايا في أكثر من ثلاث سنين أو أقل أخذت منها[4]، ومن لم يكن من أهل الديوان فعاقلته قبيلته، تقسط عليهم في ثلاث سنين، لا يزاد الواحد على أربعة دراهم في كل سنةٍ وينقص منها، فإن لم تتسع القبيلة لذلك ضم إليهم أقرب القبائل من غيرهم؛ ويدخل القاتل مع العاقلة، فيكون فيما يؤدي مثل أحدهم، وعاقلة الُمعتَق قبيلة مولاه[5]، ومَولى الموالاة يعقلُ عنه مولاهُ وقبيلتهُ، ولا تتحمل العاقلة أقل من نصف عشر الدية، وتتحمل نصف العشر فصاعداً، وما نقص من ذلك فهو في مال الجاني، ولا تعقل العاقلة جناية العبد، ولا تعقل الجناية التي اعترف بها الجاني إلا أن يصدقوه، ولا تعقل ما لزم بالصلح.

وإذا جنى الحر على العبد جنايةً خطأً كانت على عاقلته.

---

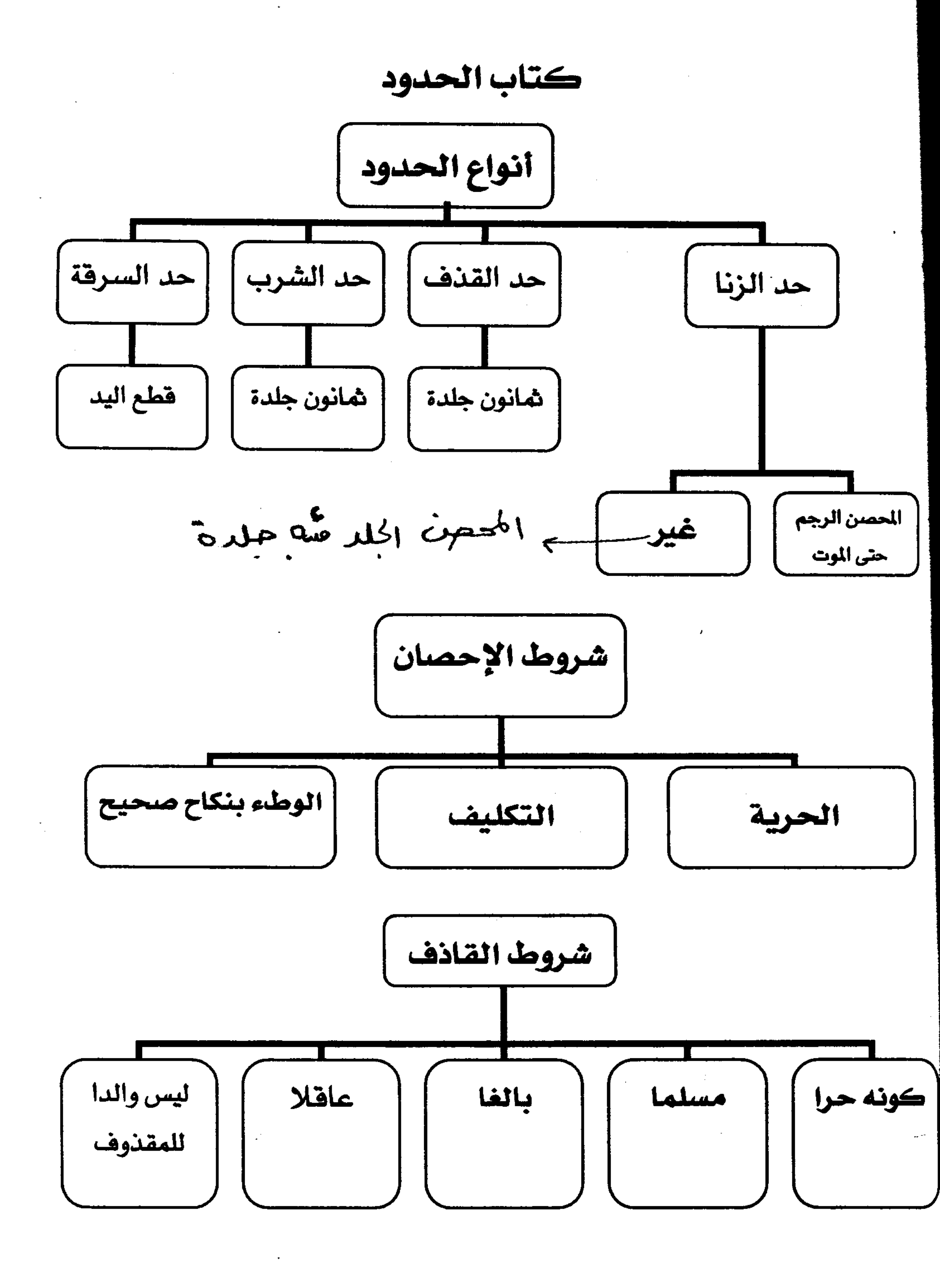
(١) جمع معقلة: أي الدية سميت به لأنها تعقل الدماء من أن تسفك ومنه العقل لأنه يمنع القبائح.

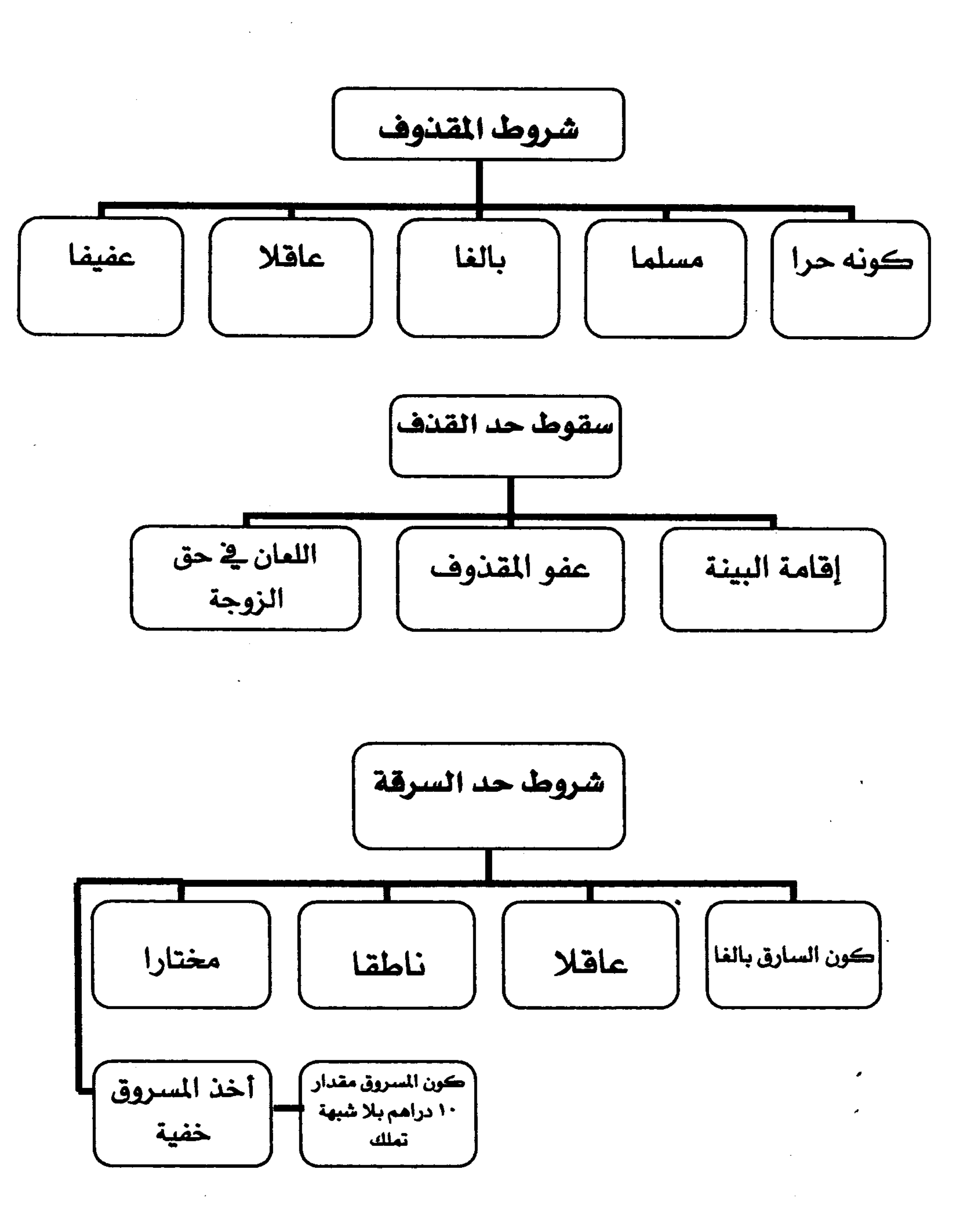
(٢) وهم الجيش الذين كتبت أساميهم في الديوان .

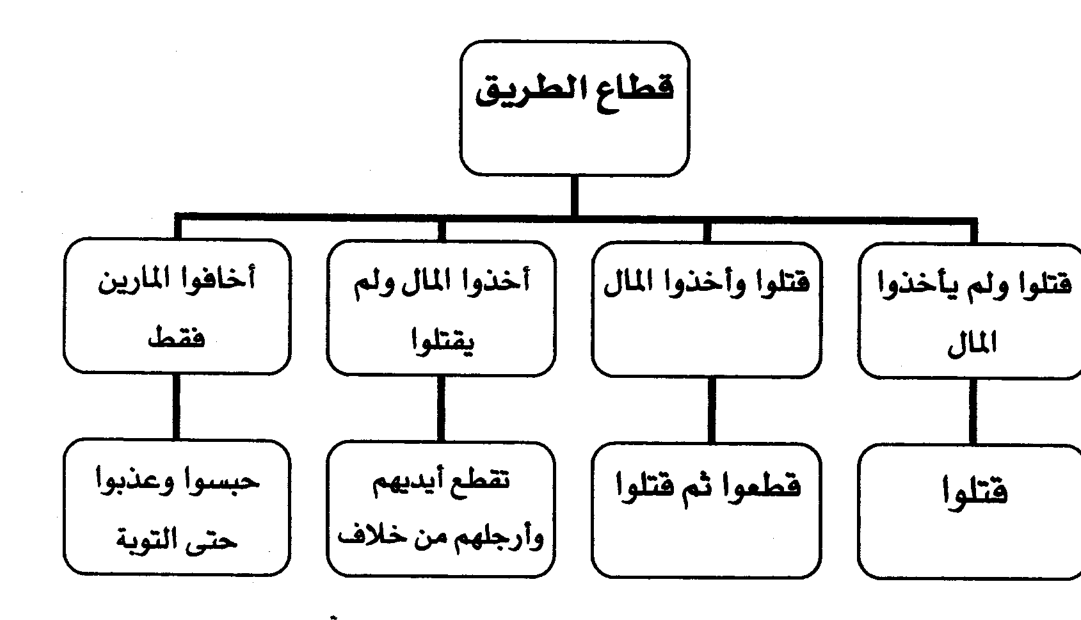
(٣) لأن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه، لما دون الدواوين جعل العقل على أهل الدّيوان بمحضر من الصحابة من غير نكير منهم فكان إجماعاً.

(٤) لحصول المقصود وهو التفريق على العطايا.

(٥) لأن النصرة بهم ويؤيد ذلك قوله ﷺ : « إن مولى القوم منهم » سنن البيهقي ج٢ ص٥٨، برقم ٢٣٩٤٠.


كتاب الحدود
أنواع الحدود
حد الزنا
حد القذف
حد الشرب
حد السرقة
ثمانون جلدة
ثمانون جلدة
قطع اليد
المحصن الرجم حتى الموت
غير
المحصن الجلد مئة جلدة
شروط الإحصان
الحرية
التكليف
الوطء بنكاح صحيح
شروط القاذف
كونه حرا
مسلما
بالغا
عاقلا
ليس والدا للمقذوف


شروط المقذوف
كونه حرا
مسلما
بالغا
عاقلا
عفيفا
سقوط حد القذف
إقامة البينة
عفو المقذوف
اللعان في حق الزوجة
شروط حد السرقة
كون السارق بالغا
عاقلا
ناطقا
مختارا
كون المسروق مقدار ١٠ دراهم بلا شبهة تملك
أخذ المسروق خفية


قطاع الطريق
قتلوا ولم يأخذوا المال
قتلوا وأخذوا المال
أخذوا المال ولم يقتلوا
أخافوا المارين فقط
قتلوا
قطعوا ثم قتلوا
تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف
حبسوا وعذبوا حتى التوبة

كتاب الحدود[1]

الزنا يثبت بالبينة والإقرار[2].

فالبينة: أن تشهد أربعةٌ من الشهود على رجلٍ أو امرأةٍ بالزنا، فيسألهم الإمام عن الزنا ما هو[3]؟ وكيف هو؟ وأين زنى[4]؟ وبمن زنى[5]؟ ومتى زنى؟ فإذا بينوا ذلك وقالوا: رأيناه وطئها في فرجها[6] كالميل في المكحلة، وسأل القاضي عنهم، فعُدِّلوا في السر والعلانية[7]، حكم بشهادتهم.

والإقرار: أن يقر البالغ العاقل على نفسه بالزنا، أربع مراتٍ، في أربعة مجالس من مجالس المُقِرِّ[8]، كلما أقر رده القاضي، فإذا أتم إقراره أربع مراتٍ سأله الإمام عن الزنا: ما هو؟ وكيف هو؟ وأين زنى؟ وبمن زنى؟ فإذا بين ذلك لزمه الحد.

فإن كان الزاني محصناً رجمه بالحجارة حتى يموت، يخرجه إلى أرض فضاء[9]، يبتدئ الشهود برجمه، ثم الإمام، ثم الناس، فإن امتنع الشهود من

---

(١) الحدود جمع حد وهو لغة: المنع وفي الشريعة: العقوبة المقدرة حقا لله تعالى حتى لا يسمى القصاص حدا لما أنه حق العبد ولا التعزيز لعدم التقدير.

(٢) لأن البينة دليل ظاهر وكذا الإقرار.

(٣) فإنه قد يطلق على كل وطء حرام، وأطلقه الشارع على غير هذا الفعل.

(٤) لاحتمال أنه في دار الحرب.

(٥) لاحتمال أنها من تحل له.

(٦) بحيث صار فيه كالميل في المكحلة.

(٧) فلا يكتفي بظاهر العدالة هنا.

(٨) لأن الإقرار قائم به فيعتبر اتحاد مجلسه.

(٩) ولا يحفر للرجل ولا يربط، أمّا المرأة فالإمام بالخيار إن شاء حفر لها لأنه أستر مخافة التكشف، وإن شاء أقامها من غير حفر كالرجل.

الابتداء سقط الحد[1].

وإن كان مقراً ابتداء الإمام ثم الناس، ويغسل ويكفن ويصلى عليه[2] وإن لم يكن محصناً وكان حراً فحده مائة جلدةٍ، يأمر الإمام بضربه بسوطٍ لا ثمرةً لـه ضرباً متوسطاً تـنزعُ عنه ثيابه ويفرق الضرب على أعضائه إلا رأسه ووجهه وفرجه[3].

وإن كان عبداً جلده خمسين كذلك.

فإن رجع المقر عن إقراره قبل إقامة الحد عليه، أو في وسطه، قُبِلَ رُجُوعه وخلِّيَ سبيلـه[4].

ويستحب للإمام أن يلقن المُقِرَّ الرجوع، ويقول لـه: لعلك لمست أو قبلت[5].

والرجل والمرأة في ذلك سواءٌ، غير أن المرأة لا تـنزع عنها ثيابها[6] إلا الفرو والحشو.

وإن حفر لـها في الرجم جاز.

ولا يقيم المولى الحد على عبده إلا بإذن الإمام[7].

وإذا رجع أحد الشهود بعد الحكم وقبل الرجم ضربوا[8] الحد[9] وسقط

---

(١) لأنه دلالة الرجوع.

(٢) لأنه قتل بحق فلا يسقط الغُسل.

(٣) لأنـه مقتل ويضرب في الحدود كلـها قائما غير ممدود لأن مبنى إقامة الحد على التشهير والقيام أبلغ فيه.

(٤) لأن الرجوع خبر محتمل للصدق كالإقرار وليس أحد يكذبه، فتتحقق الشبهة في الإقرار.

(٥) أو يقول لـه لعلك تزوجتها أو وطئتها بشبهة.

(٦) تحرزا عن كشف العورة.

(٧) لأن الحد حق اللـه تعالى، فلا يسقط بإسقاط العبد، فيستوفيه من هو نائب عن الشرع.

(٨) أي الشهود كلـهم الراجع والباقي.

(٩) أي حد القذف.

الرجم، فإن رجع بعد الرجم حد الراجع وحده وضمن ربع الدية، وإن نقص عدد الشهود عن أربعة حدوا.

وشرط إحصان الرجم: أن يكون حراً، بالغاً، عاقلاً، مسلماً، قد تزوج امرأة نكاحاً صحيحاً، ودخل بها وهما على صفة الإحصان.

ولا يجمع في المحصن بين الجلد والرجم، ولا يجمع في البكر بين الجلد والنفي، إلا أن يرى الإمام ذلك مصلحةً فيُغرِّبه على قدر ما يراه.

وإذا زنى المريض وحده الرجم رجم، وإن كان حده الجلد لم يجلد حتى يبرأ، وإذا زنت الحامل لم تحد حتى تضع حملـها، فإن كان حدها الجلد فحتى تتعالى من نفاسها[1]، وإذا كان حدها الرجم رجمت[2].

وإذا شهد الشهود بحدٍ متقادمٍ لم يقطعهم عن إقامته بعدهم عن الإمام لم تقبل شهادتهم[3]، إلا في حد القذف خاصةً.

ومن وطئ أجنبيةً فيما دون الفرج[4] عُزِّرَ[5].

ولا حد على من وطئ جارية ولده وولد ولده، وإن قال "علمت أنها علَيَّ حرام"، وإذا وطئ جارية أبيه أو أمه أو زوجته، أو وطئ العبد جارية مولاه، وقال "علمت أنها علي حرام" حد، وإن قال "ظننت أنها تِحلُّ لي" لم يحد[6].

ومن وطئ جارية أخيه، أو عمه، وقال "ظننت أنها حلال" حد.

---

(١) لأنه نوع مرض فيؤخر إلى البرء.

(٢) بمجرد وضع الحمل.

(٣) لأن التأخير إن كان لاختيار الستر فالإقدام على الأداء بعد ذلك لضغينة هيجته أو لعداوة حركته فيتهم فيها.

(٤) كتفخيذ وتبطين.

(٥) لأنه منكر ليس فيه شيء مقدر.

(٦) لأن بين هؤلاء انبساطا في الانتفاع فظنه في الاستمتاع محتمل فكان شبهة اشتباه.

ومن زُفَّت إليه غير امرأته وقالت النساء إنها زوجتك فوطِئها، فلا حد عليه، وعليه المهر.

ومن وجد امرأةً على فراشه فوطئها فعليه الحد[١]، ومن تزوج امرأةً لا يحل لـه نكاحها فوطئها لم يجب عليه الحد[٢]، ومن أتى امرأةً في الموضع المكروه أو عمل عمل قوم لوطٍ فلا حد عليه عند أبي حنيفة ويعزر[٣]، وقال أبو يوسف ومحمد: هو كالزنا، ومن وطئ بهيمةً فلا حد عليه[٤]، ومن زنى في دار الحرب أو دار البغي ثم خرج إلينا لم نقم عليه الحد[٥].

باب حد الشرب

ومن شرب الخمر فأُخذ وريحُها موجودٌ[٦] فشهد الشهود بذلك عليه أو أقر فعليه الحد[٧]، وإن أقر بعد ذهاب رائحتها لم يحد، ومن سكر من النبيذ حد[٨]، ولا حد على من وجد منه رائحة الخمر أو تقيأها[٩]، ولا يحد السكران[١٠] حتى

---

(١) لأنه لا اشتباه بعد طوال الصحبة.

(٢) لشبهة العقد.

(٣) ويودع في السجن لأنه ليس بزنا ولا هو في معنى الزنا لأنه ليس فيه إضاعة الولد واشتباه الإنساب إلا أنه يعزز لأنه أمر منكر ليس فيه شيء مقدر.

(٤) لأنه ليس في معنى الزنا إلا أنه يعزز لأنه منكر.

(٥) لأن المقصود هو الانزجار.

(٦) أو جاءوا به سكران.

(٧) سواء سكر أم لا، لأن جناية الشرب قد ظهرت، ولم يتقادم العهد.

(٨) قيد بالسكر من النبيذ لأنه لا يحد بشربه إذا لم يسكر اتفاقا. والسكران من لا يعرف الرجل من المرأة والأرض من السماء.

(٩) لأن الرائحة محتملة، والشرب قد يقع عن إكراه واضطرار .

(١٠) بمجرد وجدانه سكراناً.

يعلم أنه سكر من النبيذ وشربه طوعاً[١] ولا يحد حتى يزول عنه السكر[٢].

وحد الخمر والسكر، في الحر ثمانون سوطاً، يفرق على بدنه كما ذكرنا في الزنا، وإن كان عبداً فحده أربعون سوطاً.

ومن أقر بشرب الخمر أو السكر ثم رجع لم يحد[٣].

ويثبت الشرب بشهادة شاهدين، وبإقراره مرةً واحدةً، ولا تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال.

باب حد القذف[٤]

إذا قذف رجلٌ رجلا محصناً أو امرأةً محصنةً بصريح الزنا، وطالب المقذوف بالحد حده الحاكم ثمانين سوطاً إن كان حراً[٥] يفرق على أعضائه، ولا يجرد عن ثيابه، غير أنه ينزع عنه الفرو والحشو، وإن كان عبداً جلده أربعين.

والإحصان: أن يكون المقذوف حراً، عاقلاً، بالغاً[٦]، مسلماً[٧]، عفيفاً عن فعل الزنا.

ومن نفى نسب غيره فقال (لست لأبيك)[٨]، أو (يا ابن الزانية) وأمه ميتةٌ محصنةٌ وطالب الابن بالحد حد القاذف، ولا يطالب بحد القذف للميت إلا من يقع القدح في نسبه بقذفه[٩]، وإن كان المقذوف محصناً جاز لابنه الكافر والعبد

---

(١) لاحتمال سكره بما لا يوجب الحد كالبنج ولبن الرماك والشرب مكرها أو مضطرا .

(٢) تحصيلا للمقصود فالسكران زائل العقل كالمجنون لا يعقل الألم.

(٣) لأنه خالص حق الله تعالى فيقبل الرجوع فيه كما مر في حد الزنا.

(٤) هو لغة الرمي، وشرعا: الرمي بالزنا.

(٥) قيد بمطالبة المقذوف لأن فيه حقه من حيث دفع العار عنه.

(٦) لأن المجنون والصبي لا يلحقهما عار لعدم تحقق فعل الزنا منهما.

(٧) لقوله ﷺ : « من اشرك بالله فليس بمحصن » ، أخرجه الدارقطني ج٣ ص١٤٧ عن ابن عمر.

(٨) فإنه يحد.

(٩) وهو الوالد والولد: أي الأصول والفروع لأن العار يلتحق بهم لمكان الجزئية.

أن يطالب بالحد.

وليس للعبد أن يطالب مولاه بقذف أمه الحرة.

وإن أقر بالقذف ثم رجع لم يقبل رجوعه.

ومن قال لعربيٍ "يا نبطي" لم يحد[1]، ومن قال لرجلٍ "يا ابن ماء السماء" فليس بقاذفٍ[2]، وإذا نسبه إلى عمه أو خاله أو زوج أمه فليس بقاذف.

ومن وطئ وطئاً حراماً في غير ملكه لم يحد قاذفه، والملاعنة بولدٍ لا يحد قاذفها.

ومن قذف عبداً أو أمةً أو كافراً بالزنا[3]، أو قذف مسلماً بغير الزنا، فقال: يا فاسق، أو يا كافر، أو يا خبيث، عزر[4]، وإن قال يا حمار أو يا خنزير لم يعزر.

والتعزير[5]: أكثره تسعةٌ وثلاثون سوطاً، وأقله ثلاث جلدات،

وقال أبو يوسف: يبلغ بالتعزير خمسةً وسبعين سوطاً[6]، فإن رأى الإمام أن يضم إلى الضرب في التعزير الحبس فعل.

وأشد الضرب التعزير، ثم حد الزنا، ثم حد الشرب، ثم حد القذف.

ومن حَدَّه الإمام أو عزَّره فمات فدمه هدرٌ[7]، وإذا حُدَّ المسلم في القذف سقطت شهادته، وإن تاب، وإن حُدَّ الكافر في القذف ثم أسلم قبلت شهادته[8]، والله أعلم.

---

(١) لأنه يراد به التشبيه في الأخلاق أو عدم الفصاحة.

(٢) لأنه يحتمل المدح بحسن الخلق والكرم والصفاء.

(٣) عزر لأنه آذاه والحق به الشيْن.

(٤) لما قلنا إلا أن هذا أخف من الأول.

(٥) لغة: التأديب وشرعا: تأديب دون الحد.

(٦) الأصل فيه قوله ﷺ: « من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين ». أخرجه البيهقي في سننه ج٨ص٣٢٧.

(٧) لأنه فعل ما فعل بأمر الشرع.

(٨) لأن هذه شهادة استفادها بعد الإسلام بخلاف العبد إذا حد حد القذف ثم اعتق لا تقبل شهادته.

كتاب السرقة[1]

إذا سرق العاقل البالغ[2] عشرة دراهم، أو ما قيمته عشرة دراهم، مضروبةً أو غير مضروبةٍ، من حرزٍ[3] لا شبهة فيه، وجب عليه القطع[4]، والعبد والحر في القطع سواءٌ.

ويجب القطع بإقراره مرةً واحدةً[5]، أو بشهادة شاهدين.

وإذا اشترك جماعةٌ في سرقةٍ فأصاب كل واحدٍ منهم عشرة دراهم قطع[6]، وإن أصابه أقل من ذلك لم يقطع[7].

ولا يقطع فيما يوجد تافهاً مباحاً في دار الإسلام، كالخشب، والقصب؛ والحشيش، والسمك، والصيد، وكذلك فيما يسرع إليه الفساد، كالفواكه الرطبة، واللبن، واللحم، والبطيخ، والفاكهة على الشجر، والزرع الذي لم

---

(١) وهي في اللغة: أخذ الشيء من الغير على الخفية والاستسرار ومنه استراق السمع.

(٢) الناطق البصير.

(٣) ما يمنع وصول يد الغير سواء كان بناء آو حافظا.

(٤) ولابد من اعتبار العقل والبلوغ لأن القطع جزاء الجناية، وقيد بالنطق لأن الأخرس لا يقطع لاحتمال نطقه بشبهة، وبالبصير لأن الأعمى لا يقطع للشبهة وبالاشتباه عليه، وقيد بعشرة دراهم لأن النص الوارد في حق السرقة مجمل في حق القيمة، قد ورد في السنة بيانه في الجملة بثمن الجن على عهد النبي ﷺ كان يساوي عشرة دراهم. وظاهر الرواية يشترط المضروب وبه قال أبو يوسف و محمد وهو الأصح رعاية لكمال الجناية وقيد بالحرز لأن الاستسرار لا يتحقق دونه.

(٥) عند أبي حنيفة ومحمد وعليه اعتمد الأئمة.

(٦) قطع الجميع، لوجود الأخذ من الكل معنى.

(٧) أي أصاب كل واحد منهم أقل من ذلك لم يقطع واحد منهم لأن الموجب للقطع سرقة النّصاب، ويجب الطقع على كل واحد بجنايته، فيعتبر كمال النصاب في حقه.

يحصد، ولا قطع في الأشربة المطربة، ولا في الطنبور، ولا في سرقة المصحف وإن كان عليه حلية[1] ولا في الصليب الذهب، ولا في الشطرنج ولا النرد، ولا قطع على سارق الصبي الحر وإن كان عليه حليٌ[2]، ولا قطع في سرقة العبد الكبير، ويقطع في سرقة العبد الصغير[3]، ولا قطع في الدفاتر كلـها إلا في دفاتر الحساب، ولا قطع في سرقة كلبٍ، ولا فهدٍ، ولا دفٍ، ولا طبلٍ، ولا مزمارٍ، ويقطع في الساج والقَنَا والآبنوس والصندل[4]، وإذا اتخذ من الخشب أوانٍ أو أبوابٌ قطع فيها.

ولا قطع على خائنٍ ولا خائنةٍ، ولا نباشٍ، ولا منتهبٍ، ولا مختلسٍ.

ولا يقطع السارق من بيت المال[5]، ولا من مالٍ للسارق فيه شركةٌ[6]، ومن سرق من أبويه أو ولده أو ذي رحمٍ محرمٍ منه لم يقطعْ[7]، وكذلك إذا سرق أحد الزوجين من الآخر، أو العبد من سيده، أو من امرأة سيده، أو زوج سيدته[8]، والمولى من مكاتبه، والسارق من المغنم[9].

والحرز على ضربين حرز لمعنىً فيه[10]، كالبيوت والدور[11]، وحرزٍ

(١) تبلغ نصابا لأنها تبع ولا معتبر بالتبع، لاحتمال أخذه للقراءة والنظر فيه.

(٢) يبلغ النصاب لأن الحر ليس بمال والحلية تبع لـه.

(٣) الذي لا يعبر عن نفسه لأنه مال وإذا كان يعبر عن نفسه فهو والبالغ سواء.

(٤) لأنها أموال محرزة عزيزة عند الناس.

(٥) لأنه مال العامة وهو منهم.

(٦) لأن لـه فيه حقا .

(٧) فالأول وهو الولاد للبسوطة في المال وفي الدخول في الحرز والثاني للمعنى الثاني.

(٨) لوجود الأذن بالدخول عادة.

(٩) إذا كان لـه نصيب في الأربعة أخماس أو في الخمس كالغانمين لأن لـهم فيه نصيبا أما غيرهم فينبغي أن يقطع.

(١٠) وهو المكان المعد للإحراز.

(١١) ومثلـه الصندوق، والحانوت.

بالحافظ[1] فمن سرق شيئاً من حرزٍ أو غير حرز وصاحبه عنده يحفظه[2] وجب عليه القطع[3]، ولا قطع على من سرق من حمّامٍ أو من بيتٍ أُذِنَ للناس في دخولـه[4] ومن سرق من المسجد متاعاً وصاحبه عنده قطع[5]، ولا قطع على الضيف إذا سرق ممن أضافه[6]، وإذا نقب اللص البيت، فدخل، فأخذ المال وناولـه آخر خارج البيت فلا قطع عليهما، وإن ألقاه في الطريق ثم خرج فأخذه قطع[7]، وكذا إن حملـه على حمارٍ فساقه فأخرجه، وإذا دخل الحرزَ جماعةٌ فتولى بعضهم الأخذ قطعوا جميعاً[8].

ومن نقب البيت وأدخل يده[9] فيه فأخذ شيئاً لم يقطع[10]، وإذا أدخل يده في صندوق الصيرفي، أو في كم غيره، فأخذ المال، قطع[11].

وتقطع يمين السارق من الزند[12] وتحسم، فإن سرق ثانياً قطعت رجلـه اليسرى[13]، فإن سرق ثالثاً لم يقطع[14] وخلد في السجن حتى يتوب.

---

(١) كمن جَلَسَ في الطريق أو المسجد وعنده متاعه فهو محرز به فيكون حرزا معنى .

(٢) سواء كان مستيقظا أو نائما والمتاع تحته أو عنده.

(٣) لأنه سرق مالا محرزا بأحد الحرزين.

(٤) لوجود الأذن حقيقة.

(٥) لأنه محرز بالحافظ، لأن المسجد ما بني لاحراز الأموال، فلم يكن المال محرزاً بالمكان.

(٦) لأن البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا في دخولـه.

(٧) لأن الرمي حيلة يعتاده السراق لتعذر الخروج مع المتاع وإذا خرج ولم يأخذه فهو مضيع لا سارق.

(٨) لأن الإخراج من الكل معنى للمعاونة، وهذه عادتهم.

(٩) من غير أن يدخل.

(١٠) لأن هتك الحرز بالدخول فيه لم يوجد.

(١١) لتحقق هتك الحرز، ولا يتحقق ذلك إلا على هذه الحال.

(١٢) وهو المفصل بين الذراع والكف.

(١٣) من الكعب وهو المفصل بين الساق والقدم.

(١٤) ولكن يعزَّر.

وإذا كان السارق أشل اليد اليسرى، أو أقطع، أو مقطوع الرجل اليمنى، لم يقطع[١].

ولا يُقطع السارق إلا أن يَحضرَ المسروقُ منهُ فَيطالِبَ بالسَّرقةِ[٢]، فإن وهبها من السارق، أو باعها إياه، أو نقصت قيمتها من النصاب، لم يقطع[٣].

ومن سرق عيناً فقطع فيها وردها ثم عاد فسرقها وهي بحالـها، لم يقطع، فإن تغيرت عن حالـها، مثل أن كان غَزلاً فسرقه فقُطع فيه فردَّهُ ثم نُسج فعاد فسرقه - قُطِعَ، وإذا قُطع السارق والعين قائمةٌ في يده ردَّها، وإن كانت هالكةً لم يضمن[٤]، وإذا ادعى السارق أن العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه وإن لم يقم بينةً[٥].

وإذا خرج جماعةٌ ممتنعين، أو واحدٌ يقدر على الامتناع[٦]، فقصدوا قطع الطريق فأُخِذوا قبل أن يأخُذوا مالاً ولا قَتَلُوا نفساً حَبَسَهُم الإمام[٧] حتى يحدثوا توبةً، وإن أخذوا مال مسلمٍ أو ذميٍ والمأخوذ إذا قُسِّمَ على جماعتهم أصاب كل واحدٍ منهم عشرة دراهم فصاعداً أو ما قيمته ذلك قطع الإمام أيديهم وأرجلـهم من خلافٍ[٨]، وإن قتلوا ولم يأخذوا مالاً قتلـهم الإمام

---

(١) لأن في ذلـك تفويـت جـنس المـنفعة وتفويـت ذلك إهلاك معنى فلا يقام الحد لئلا يفضي إلى الإهلاك.

(٢) لأن الخصومة شرط لظهورها وكذا إذا غاب عند القطع.

(٣) لأن الإمضـاء في هذا الباب من القضاء فيشترط قيام الخصومة عند الاستيفاء، فصارت كما إذا حصلت قبل القضاء.

(٤) لعدم اجتماع القطع والضمان.

(٥) لوجود الشبهة باحتمال الصدق.

(٦) أن يكون قاطع الطريق بحيث يمكن لـه أن يدافع عن نفسه بقوته وشجاعته عند تعرض الغير لـه .

(٧) وهو المراد بالنفي في الآية.

(٨) أي قطع من كل واحد يده اليمنى ورجلـه اليسرى وهذا إذا كان صحيح الأطراف.

حداً[1]، فإن عفا الأولياء عنهم لم يلتفت إلى عفوهم[2]، وإن قتلوا وأخذوا المال، فالإمام بالخيار: إن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلافٍ وقتلهم وصلبهم، وإن شاء قتلهم، وإن شاء صَلَبهم[3]: يُصلبُ حياً، ويُبعجُ بطنه بالرمح[4] إلى أن يموت، ولا يصلب أكثر من ثلاثة أيام[5]، فإن كان فيهم صبيٌّ أو مجنونٌ، أو ذو رحمٍ من المقطوع عليه سقط الحد عن الباقين[6].

وصار القتل إلى الأولياء[7]: إن شاؤا قتلوا، وإن شاؤا عَفَوا، وإن باشر الفعلَ واحدٌ منهم أجري الحد على جماعتهم[8].

---

(١) لا قصاصا.

(٢) لأن الحدود وجبت لله تعالى لا حق للعباد فيها.

(٣) فقط لما في كل منهما من الإهلاك وفيه كفاية في الزجر .

(٤) مَن تحت ثديه الأيسر ويخضخض بطنه.

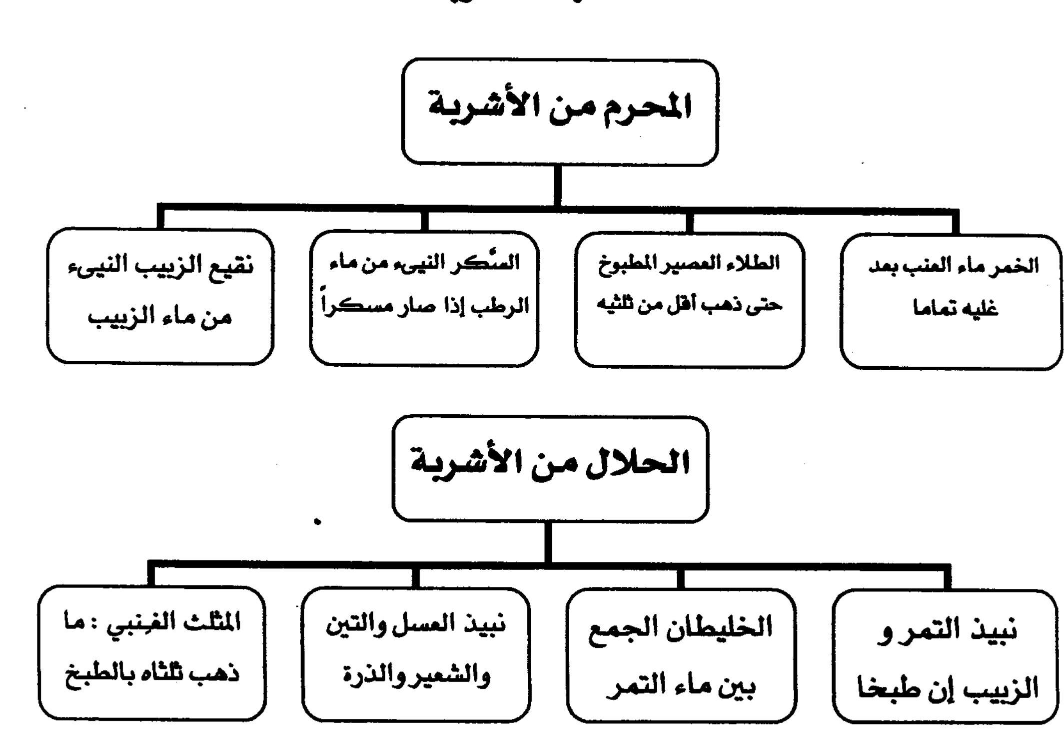
(٥) وهو ظاهر الرواية.

(٦) لأن الجناية واحدة قامت بالجميع، فإذا لم يكن فعل بعضهم موجباً للحد صار فعل الباقين كذلك فلا يترتب عليه الحكم.

(٧) لظهور حق العبد.

(٨) لأنه إنما يأخذه بقوة الباقين.

كتاب الأشربة



كتاب الأشربة[1]

الأشربة المحرمة أربعةٌ: الخمر، وهي: عصير العنب إذا غلى واشتد وقذف بالزبد[2]، والعصير إذا طُبخ حتى ذهب أقل من ثلثيه[3]، ونقيع التمر والزبيب إذا اشتد[4]، ونبيذ التمر[5] والزبيب إذا طبخ كل واحدٍ منهما أدنى طبخٍ[6] حلالٌ، وإن اشتد[7]، إذا شرب منه ما يغلب في ظنه أنه لا يُسكره من غير لهوٍ ولا طربٍ[8].

ولا بأس بالخليطين[9] ونبيذ العسل والتين والحنطة والشعير والذرة حلالٌ[10] وإن لم يطبخ[11].

---

(١) جمع شراب وهو لغة: كل ما يشرب وخص شرعا بالمسكر.

(٢) أي الرغوة بحيث لا يبقى شيء منها فيصفو ويرق.

(٣) ويسمى الباذق والطلاء. والطلاء: ما ذهب ثلثاه ويبقى ثلثه. وإن طبخ أدنى طبخ فالباذق وإذا غلى واشتد وقذف بالزبد يحرم قليله وكثيرة ولا يفسق شاربه ولا يكفر مستحله ولا يحد شاربه ما لم يسكر منه.

(٤) وهو حرام إذا اشتد وغلى لأنه رقيق ملذ مطرب ولا يكفر مستحلها ولا يجب الحد بشربها حتى يسكر؛ لأن حرمة هذه الأشربة دون حرمة الخمر.

(٥) هو اسم جنس فيتناول اليابس والرطب والبسر.

(٦) وحد أدنى الطبخ إذا ذهب أقل من ثلثيه .

(٧) وقذف بالزّبدِ.

(٨) عند الإمام وأبي يوسف وعند محمد لا يحل.

(٩) أي ماء الزبيب والتمر المطبوخين أدنى طبخ.

(١٠) شربه للتَّقوِّي واستمراء الطعام.

(١١) وإن اشتد وقذف بالزبد وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف واعتمد قولهما فلا يحد السكران منه ولا يقع طلاقه وحرام عند محمد فيحد ويقع وعليه الفتوى.

وعصير العنب إذا طبخ حتى ذهب منه ثلثاه وبقي ثلثه حلالٌ وإن اشتد[1]، ولا بأس بالانتباذ[2] في الدباء والحنتم والمزفت والنقير[3]، وإذا تخللت الخمر حلت[4]، سواءٌ صارت خلاً بنفسها أو بشيء طرح فيها، ولا يكره تخليلـها.

---

(١) ولـو طبخ حتى ذهب ثلثه ثم زيد عليه وأعيد إلى النار إن أعيد قبل أن يغلي لا بأس به لأنه تم الطبخ قبل ثبوت الحرمة وإن أعيد بعدما غلى الصحيح لا يحل شربه والفتوى على قول محمد لفساد الزمان.

(٢) أي اتخاذ النبيذ.

(٣) خشبة تنقر وينبذ فيها، وما ورد من النهي عن ذلك منسوخ بقوله ﷺ: « فاشربوا في كل ظرف فإن الظرف لا يحل شيئا ولا يحرمه ولا تشربوا المسكر ». ابن حبان ج٧ص٤٣٩ برقم ٣١٦٨.

(٤) لزوال الوصف المفسد لأن التخليل يزيل الوصف المفسد.

كتاب الصيد والذبائح

شرطاه

- التسمية عند الذبح
- كون الذابح مسلما أو كتابيا

الذبح

شروطه

- الا تكون الجارحة نجسة العين
- . العلم بترك الأكل للكلب ورجوع البازي
- الجرح في أي موضع
- إرسال مسلم أو كتابي
- التسمية عند الإرسال

كتاب الصيد[1] والذبائح

يجوز الاصطياد بالكلب المعلَّم، والفهد، والبازي، وسائر الجوارح المعلَّمة[2].

وتَعِليمُ الكلب: أن يترك الأكل[3] ثلاث مرات[4].

وتَعِليمُ البازي: أن يرجع إذا دعوته[5].

فإذا أرسل كلبه المعلَّم، أو بازِيَه، أو صقره، وذكر اسم اللـه تعالى عليه عند إرسالـه[6]، فأخذ الصيد وجرحه فمات[7] حل أكلـه[8]، وإن أكل منه الكلب لم يؤكل[9]، وإن أكل منه البازي أكل[10]، وإذا أدرك المرسِلُ الصيد حياً وجب عليه أن يذكِّيه، فإن ترك تذكيته حتى مات لم يؤكل[11] وإن خنقه الكلب ولم

---

(١) الصـيد لغـة: مصـدر صاده إذا أخذه فهو صائد، والمصيد: هو كل ممتنع متوحش طبعا لا يمكن أخذه إلا بحيلة.

(٢) من كل ذي ناب من السباع أو ذي مخلب من الطير.

(٣) مما يصيده.

(٤) قيد بالأكل لأنه لو شرب الدم لا يضر لأنه من غاية علمه.

(٥) لأن آيـة التعليم تـرك مـا هـو مألوفـه عـادة، فكانـت الإجابة آية تعليمه، أما الكلب فكان آية تعليمه ترك مألوفه وهو الأكل.

(٦) ولو حكما بأن نسيها فالشرط عدم تركها عمدا.

(٧) أي فمات الصيد من جرحِ المُرسَلِ لـه في أي موضع كان من بدن المُصَطاد.

(٨) قيد بالجرح لأنه إذا لم يجرحه ومات لم يؤكل في ظاهر الرواية.

(٩) لأنه علامة الجهل وعدم التعليم.

(١٠) لأنه ليس من شرط تعليمه ترك الأكل.

(١١) لأنـه مقدور على ذبحه ولم يذبح فصار كالميتة وهذا مقيد إذا كان فيه حياة فوق حياة المذبوح، أمّا إذا كان فيه حياة مثل حياة المذبوح فلا تلزم تذكيته لأنه في حكم الميتة حكماً.

يجرحه لم يؤكل[١]، وإن شاركه كلبٌ غير معلم أو كلب مجوسيٍ أو كلبٌ لم يذكر اسم اللـه تعالى عليه لم يؤكل[٢].

وإذا رمى الرجل سهماً إلى صيدٍ فسمى عند الرمي أكل ما أصاب إذا جرحه السهم فمات[٣]، وإن أدركه حياً ذكاه، وإن ترك تذكيته حتى مات لم يؤكل، وإن وقع السهم فتحامل حتى غاب عنه ولم يزل في طلبه حتى أصابه ميتاً أكل[٤]، وإن قعد عن طلبه ثم أصابه ميتاً لم يؤكل[٥]، وإذا رمى صيداً فوقع في الماء فمات لم يؤكل[٦]، وكذلك إن وقع على سطحٍ أو جبلٍ ثم تردى منه إلى الأرض لم يؤكل، وإن وقع على الأرض ابتداءً أكل[٧].

وما أصاب المعراض بعرضه لم يؤكل[٨]، وإن جرحه أكل[٩]، ولا يؤكل ما أصابته البندقة إذا مات منها[١٠].

وإذا رمى إلى صيدٍ فقطع عضواً منه أكل، ولا يؤكل العضو، وإن قَطَعُه

---

(١) في ظاهر الرواية لأن الجرح شرط وعن أبي حنيفة أنه يؤكل والفتوى على ظاهر الرواية.

(٢) لأنه اجتمع المبيح والمحرم فتغلب جهة المحرم احتياطا.

(٣) لأنـه ذبح بالرمي لكون السهم آلة لـه فتشترط التسمية عنده، ولا يشترط الجرح في مكان معين من جسد الحيوان المصيد.

(٤) لأنـه غـير مفـرط وقـد ذكاه الذكاة الضرورية فيحال الموت إليها. شرط أن لا يكون به أثراً إلا أثر السهم.

(٥) لاحتمال موته بسبب آخر قيد بأنه ليس به إلا أثر سهمه لأنه لو وجد به جراحا حرم لاحتمال موته منها.

(٦) لاحتمال موته بالغرق.

(٧) لأنه لا يمكن الاحتراز عنه.

(٨) لأنه لا يجرح. والمِعراض : سهم بلا ريش ولا نصل، وإنما يصيب بعرضه دون حده.

(٩) لتحقق معنى الذكاة، وقُيد بالجرح بالحد لأنه لو جرحه بعرضه فمات لم يؤكل لقتلـه بثقلـه .

(١٠) الأصـل في هـذه المسائل أن الموت إن كان مضافا إلى الجرح بيقين كان الصيد حلالا وإذا كان مضافا إلى الثقل بيقين كان حراما وأن وقع الشك كان حراما احتياطا.

أثلاثاً والأكثر مما يلي العجز أُكل[1]، وإن كان الأكثر مما يلي الرأس أُكل الأكثر، ولا يؤكل الأقل، ولا يؤكل صيد المجوسي والمرتد والوثني[2].

ومن رمى صيداً فأصابه ولم يثخنه ولم يخرجه من حيز الامتناع فرماه آخر فقتله فهو للثاني[3]، ويؤكل[4]، وإن كان الأول أثخنه فرماه الثاني فقتله لم يؤكل[5]، والثاني ضامنٌ لقيمته للأول[6] غير ما نقصته جراحته.

ويجوز اصطياد ما يؤكل لحمه من الحيوان وما لا يؤكل.

وذبيحة المسلم والكتابي[7] حلالٌ[8]، ولا تؤكل ذبيحة المجوسي[9] والمرتد والوثني والمُحِرم، وإن ترك الذابح التسمية عمداً فالذبيحة ميتةٌ لا تؤكل، وإن تركها ناسياً أُكلت[10].

---

(١) أكل الكل؛ لأن في هذه الصور لا يمكن فيه حياة فوق حياة المذبوح بخلاف ما إذا كان الأكثر مما يلي الرأس لإمكان الحياة فوق حياة المذبوح، فيحل ما كان منه مع الرأس، ويحرم العجز لأنه مُبان من الحي.

(٢) لأنهم ليسوا من أهل الذكاة.

(٣) لأنه الآخذ، وذلك لحديث رسول ﷺ : "الصيد لمن أخذ" انظر في تخريج الحديث نصب الراية ج٤ ص٣١٨.

(٤) وهذا إذا كانت الرمية الأولى بحال ينجو منه الصيد لأنه حينئذ يكون الموت مضافا إلى الرامي الثاني.

(٥) أي كان الرامي الأوّل أخرجه عن حيز الامتناع، لاحتمال الموت بالثاني وهذا ليس بذكاة للقدرة على ذكاة الاختيار.

(٦) لأن الثاني أتلف صيداً مملوكا للغير الذي ملكه بالرمي المثخن.

(٧) إذا كان يعقل التسمية والذبح ويضبطه، وإن كان صبياً أو مجنوناً أو امرأة.

(٨) لوجود شرطه وهو كون الذابح صاحب ملة التوحيد.

(٩) لأنه لا يدعي التوحيد.

(١٠) لأن في تحريمه حرجا عظيما، لأن الإنسان قلما يخلو عن النسيان، فكان في اعتباره حرج، والحرج مدفوع، والشرط في التسمية هو الذكر الخالص المجرد وهو : بسم الله والله أكبر.

والذبح في الحلق واللبة[1]، والعروق التي تقطع في الذكاة أربعةٌ: الحلقوم، والمرئ، والودجان[2]، فإذا قطعها حل الأكل، وإن قطع أكثرها[3] فكذلك عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لابد من قطع الحلقوم والمرئ وأحد الودجين.

ويجوز الذبح باللِّيطَة[4] والمَروَة[5]، وبكل شيء[6] أنهر الدم إلا السن القائم والظفر القائم.

ويستحب أن يحد الذابح شفرته[7]، ومن بلغ بالسكين النخاع، أو قطع الرأس كره لـه ذلك[8]، وتؤكل ذبيحته[9]، وإن ذبح الشاة من قفاها، فإن بقيت حيةً حتى قطع العروق جاز ويكره، وإن ماتت قبل قطع العروق لم تؤكل[10].

وما استأنسَ من الصيدِ فذكاتُه الذبحُ، وما توحش من النَّعم[11] فذكاته العقرُ والجرحُ[12].

والمستحب في الإبل النحر[13]، فإن ذبحها جاز ويكره.

---

(١) واللبة هي المنحر: أي من العقدة إلى مبدأ الصدر. ولا بأس بالذبح في الحلق كلـه وسطه وأعلاه وأسفلـه.

(٢) عرقان عظيمان في جانبي قدام العنق بينهما الحلقوم والمرئ.

(٣) يعني ثلاثة منها أي ثلاثة كانت.

(٤) هي قشر القصب اللازق.

(٥) وهي حجارة بيض براقة تقدح منها النار.

(٦) لـه حدة تذبح به بحيث إذا ذبح به فرى الاوداج.

(٧) وإن يكون قبل الاضجاع وكره بعده.

(٨) لما فيه من زيادة تعذيب الحيوان بلا فائدة.

(٩) لأن كراهة الفعل لا توجب التحريم.

(١٠) لوجود الموت بما ليس بذكاة.

(١١) أي صار ممتنعا لا يُقدر عليه.

(١٢) أي يذكى ذكاة الضرورة، لتحقق العجز.

(١٣) في اللبة لموافقة السنة المتوارثة.

والمستحب في البقر والغنم الذبح[١]، فإن نحرهما[٢] جاز ويكره[٣].

ومن نحر ناقةً أو ذبح بقرةً أو شاةً، فوجد في بطنها جنيناً ميتاً لم يؤكل أَشعر أو لم يُشعر[٤].

ولا يجوز أكل كل ذي ناب من السباع[٥]، وكل ذي مخلبٍ من الطير، ولا بأس بغراب الزرع[٦]، ولا يؤكل الأبقع الذي يأكل الجيف، ويكره أكل الضبع والضب والحشرات كلـها.

ولا يجوز أكل لحم الحمر الأهلية والبغال[٧]، ويكره لحم الفرس عند أبي حنيفة[٨]، ولا بأس بأكل الأرنب.

وإذا ذبح ما لا يؤكل لحمه طهر لحمه وجلده[٩].

إلا الآدمي والخنزير، فإن الذكاة لا تعمل فيهما[١٠].

ولا يؤكل من حيوان الماء إلا السمك[١١]، ويكره أكل الطافي منه[١٢] ولا بأس بأكل الجريث والمارماهي.

ويجوز أكل الجراد، ولا ذكاة لـه.

---

(١) من أعلى العنق لأنه المتوارث.

(٢) من أسفل العنق.

(٣) لمخالفة السنة.

(٤) يعـني تم خلقـه أو لم يـتم لأنه لا يشعر إلا بعد تمام خلقه وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد: إذا تم خلقه أكل.

(٥) وهو كل حيوان مختطف منتهب جارح قاتل عاد عادة.

(٦) وهو المعروف بالزاغ لأنه يأكل الحب.

(٧) ذكر الأهليه لأن الوحشية حلال.

(٨) كراهة تنزيه.

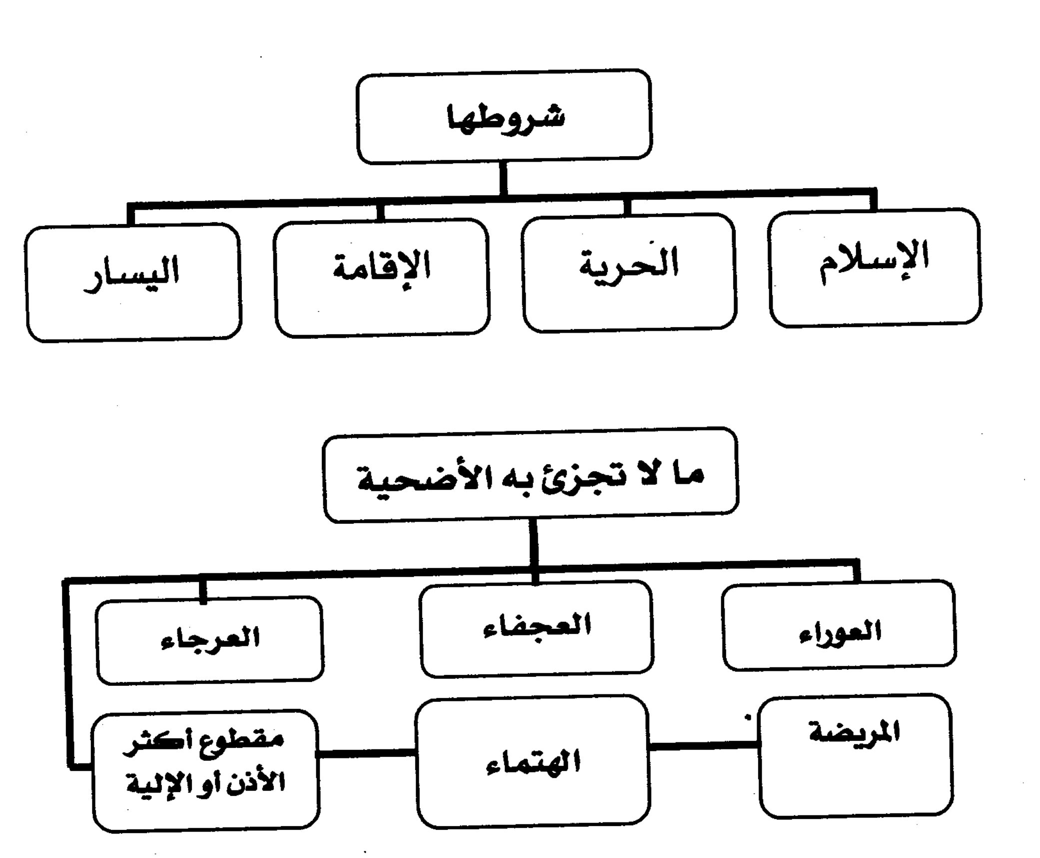
(٩) لأن الذكـاة تؤثـر في إزالـة الـرطوبات والدّماء السيالة، وهي النجسه دون الجلد واللحم، فإذا ازالت طهرت كما في الدّباغة.

(١٠) الأدمي لكرامته وحرمته، والخنزير لنجاسة عينه وإهانته.

(١١) لأن سوى السمك خبيث.

(١٢) الذي مات حتف أنفه وهو ما كان بطنه من فوق، فلو ظهره من فوق فليس بطافٍ فيؤكل.

كتاب الأضحية



كتاب الأضحية[1]

الأضحية واجبةٌ[2] على كل حرٍ مسلمٍ مقيمٍ موسرٍ[3]، في يوم الأضحى[4] عن نفسه وولده الصغار[5]، يذبح عن كل واحدٍ منهم شاةً أو يذبح بدنةً أو بقرةً عن سبعةٍ.

وليس على الفقير والمسافر أضحيةٌ[6]، ووقت الأضحية يدخل بطلوع الفجر من يوم النحر؛ إلا أنه لا يجوز لأهل الأمصار الذبح حتى يصلي الإمام صلاة العيد[7]، فأما أهل السواد فيذبحون بعد الفجر.

وهي جائزةٌ في ثلاثة أيامٍ: يوم النحر، ويومان بعده.

ولا يُضحِّي بالعمياء والعوراء والعرجاء[8]، التي لا تمشي إلى المنسك، ولا العجفاء[9].

ولا تجزئ مقطوعة الأذن والذنب، ولا التي ذهب أكثر أذنها، فإن بقي الأكثر من الأذن والذنب جاز[10].

---

(١) لغة: اسم لما يذبح وقت الضحى وشرعا: ذبح حيوان مخصوص في وقت مخصوص بنية القربة.

(٢) وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وإحدى الروايتين عن أبي يوسف.

(٣) يسار الفطرة.

(٤) أي يوم من أيامها الثلاثة يوم النحر، ويومان بعده.

(٥) اعتباراً بالفطرة.

(٦) واجبة دفعًا للحرج.

(٧) لأنه يشترط في حقهم تقديم صلاة العيد على الأضحية أو خروج وقتها. وقيد باليوم الأول لأنه في غير اليوم الأول لا يشترط تقديم الصلاة وإن صُليت فيه، فإن اشتغل الإمام فلم يصل أو ترك عمدا حتى زالت الشمس فقد حل الذبح بغير صلاة في الأيام كلها.

(٨) إذا كانت بينة العرج.

(٩) أي المهزولة التي لا مخ في عظامها.

(١٠) لأن للأكثر حكم الكل بقاءًا وذهابًا، ولأن العيب اليسير لا يمكن التحرز عنه فجعل عفواً.

ويجوز أن يضحى بالجَمَّاءِ[1] والخصى والجرباء[2] والثَّولاء[3].

والأضحية من الإبل والبقر والغنم[4]، يجزئ من ذلك كله الثنى[5] فصاعداً إلا الضأن فإن الجذع[6] منه يجزئ.

ويأكل[7] من لحم الأضحية، ويطعم الأغنياء والفقراء، ويدخر[8].

ويستحب أن لا ينقص الصدقة من الثلث[9]، ويتصدق بجلدها[10] أو يعمل منه آلة تستعمل في البيت[11].

والأفضل أن يذبح أضحيته بيده إن كان يحسن الذبح[12]، ويكره أن يذبحها الكتابي[13].

وإذا غلط رجلان فذبح كل واحدٍ منهما أضحية الآخر أجزأ عنهما[14] ولا ضمان عليهما[15].

---

(١) وهي التي لا قرن لـها.

(٢) السمينة لأن الجرب يكون في جلدها ولا نقصان في لحمها.

(٣) وهـي المجـنونة هـذا إذا كانـت تعـتلف أما إذا كانت لا تعتلف لا تجزئه ولو اشتراها سليمة ثم تعيبت بعيب مانع إن كان غنيا غيرها وإن كان فقيرا تجزئه وتمامه فيها.

(٤) فقط لأنها عرفت شرعا، ولم تنقل التضحية بغيرها عن النبي ﷺ ولا عن صحابته الكرام.

(٥) وهو ابن خمس من الإبل، وحولين من البقر والجاموس، وحول من الضأن والمعز.

(٦) وهو ابن ستة أشهر، بشرط أن يكون عظيماً بحيث لو خلط بالثنا يشتبه على الناظر من بعيد.

(٧) المضحى.

(٨) ولا يعطى أجر الجزار منها للنهي عنه.

(٩) لأن الجهات ثلاثة: الأكل والإدخار والإطعام فانقسم عليها أثلاثا.

(١٠) لأنه جزء منها.

(١١) ولا بأس بأن يشتري به ما ينتفع بعينه في البيت مع بقائه استحسانا لأن للبدل حكم المبدل.

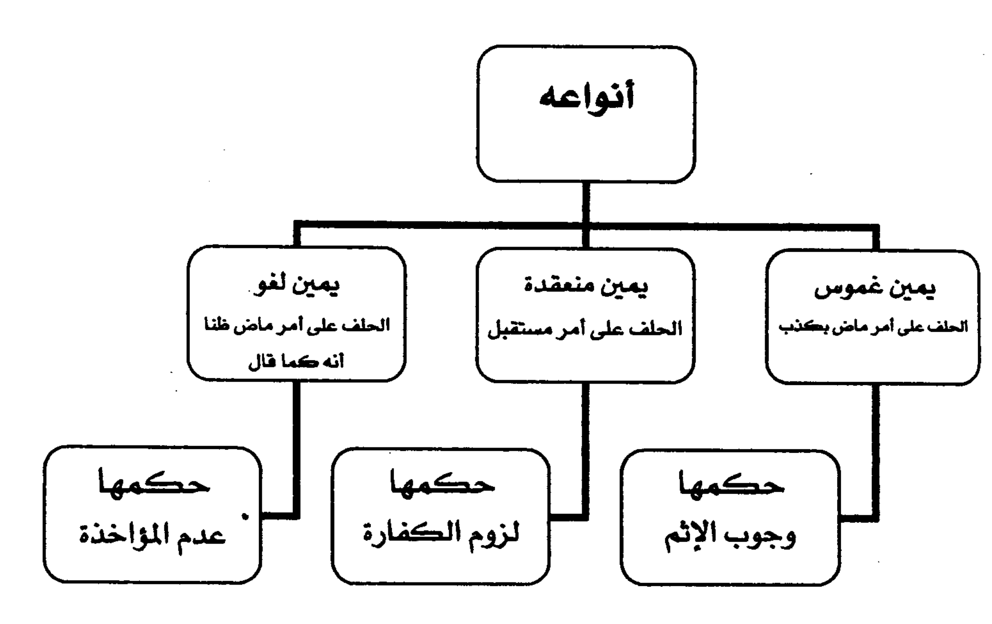
(١٢) لأنها عبادة وفعلـها بنفسه أفضل.

(١٣) لأنها عمل هو قربة وهو ليس من أهلـها.

(١٤) استحسـانا لأنهـا تعينـت للذبح، فصارت كما لو استعان المالك بمن كان أهلاً للذبح، ويأخذ كل واحد منهما مسلوخه من صاحبه.

(١٥) لأن كل واحد منهما وكيل عن صاحبه فيما فعل دلالة.

كتاب اليمين



أنواعه
يمين غموس
الحلف على أمر ماض بكذب
يمين منعقدة
الحلف على أمر مستقبل
يمين لغو
الحلف على أمر ماض ظنا أنه كما قال
حكمها
وجوب الإثم
حكمها
لزوم الكفارة
حكمها
عدم المؤاخذة

كتاب الأيمان[1]

الأيمان على ثلاثة أضرُبٍ: يمينٌ غموسٌ[2]، ويمينٌ منعقدةٌ، ويمينٌ لغوٌ.

فاليمين الغموس هي: الحلف على أمرٍ ماضٍ، يتعمد الكذب فيه[3]؛ فهذه اليمين يأثم بها صاحبها، ولا كفارة فيها إلا الاستغفار[4].

واليمين المنعقدة: هي الحلف على الأمر المستقبل أن يفعلـه، أو لا يفعلـه، فإذا حنث في ذلك لزمته الكفارة.

واليمين اللغو: أن يحلف على أمرٍ ماضٍ، وهو يظن أنه كما قال، والأمر بخلافه[5]، فهذه نرجو أن لا يؤاخذ اللـه بها صاحبها.

والقاصد في اليمين والمكره والناسي[6] سواءٌ.

ومن فعل المحلوف عليه مكرهاً أو ناسياً سواءٌ[7].

واليمين باللـه تعالى، أو باسم من أسمائه، كالرحمن والرحيم، أو بصفةٍ من صفاته[8]، كعزة اللـه وجلالـه وكبريائه، إلا قولـه وعلم اللـه فإنه لا يكون يميناً[9]،

---

(١) جمع يمين وهو لغة: القوة وشرعا: عبارة عن عقد قوي به عزم الحالف على الفعل أو الترك.

(٢) سميت به لأنها تدخل صاحبها في الإثم، ثم في النار.

(٣) كـأن يحلف على شيء قد فعلـه أنه ما فعلـه مع علمه أنه كاذب. وقد يقع على الحال، مثل أن يحلف ما لـهذا عليّ دين، وهو كاذب. فحصول التقييد بالماضي اتفاقي أو أكثري.

(٤) لأنها ليست يمينا حقيقة لأن اليمين عقد مشروع وهذه كبيرة فلا تكون مشروعة .

(٥) فالفارق بينه وبين الغموس تعمد الكذب.

(٦) أي المخطئ، لقولـه عليه السلام :ثلاث جدهن جد وهزلـهن جد: الطلاق، والنكاح، واليمين نصب الراية ج٣ ص٢٩٣.

(٧) لأن الفعل حقيقي لا يعدمه الإكراه والنسيان فتجب الكفارة بالحنث كيف ما كان.

(٨) أي صفات ذاته عزوجل، وهي التي لا يوصف بضدها، إذا تعورف الحلف بها

(٩) لأنه غير متعارف، ولأنه يذكر ويراد به المعلوم، إلا أن يريد به الصفة فإنه يكون يمينا لزوال الاحتمال.

وإن حلف بصفةٍ من صفات الفعل، كغضب اللـه وسخطه لم يكن حالفاً.

ومن حلف بغير اللـه لم يكن حالفاً[1]، كالنبي، والقرآن، والكعبة.

والحلف بحروف القسم، وحروف القسم: الواو كقولـه: واللـه، والباء كقولـه: باللـه، والتاء كقولـه: تاللـه، وقد تضمر الحروف فيكون حالفاً، كقولـه ٫اللـه لا أفعل كذا[2] وقال أبو حنيفة: إذ قال ٫وحق اللـه٫ فليس بحالفٍ.

وإذا قال ٫أقسم٫ أو ٫أقسم باللـه٫ أو ٫أحلف٫ أو ٫أحلف باللـه٫ أو ٫أشهد٫ أو ٫أشهد باللـه٫ فهو حالف[3]، وكذلك قولـه ٫وعهد اللـه، وميثاقه، وعليَّ نذرٌ، أو نذرٌ للـه، وإن فعلت كذا فأنا يهوديٌ أو نصرانيٌ أو كافرٌ فهو يمينٌ[4].

وإن قال ٫علي غضب اللـه، أو سخطه، أو أنا زانٍ، أو شارب خمرٍ، أو آكل رباً فليس بحالف.

وكفارة اليمين: عتق رقبةٍ، يجزئ فيها ما يجزئ في الظهار، وإن شاء كسا عشرة مساكين كل واحدٍ ثوباً فما زاد، وأدناه ما تجزئ فيه الصلاة، وإن شاء أطعم عشرة مساكين، كالإطعام في كفارة الظهار، فإن لم يقدر على أحد الأشياء الثلاثة صام ثلاثة أيامٍ متتابعاتٍ؛ فإن قدم الكفارة على الحنث لم يجزه.

ومن حلف على معصية، مثل أن لا يصلي، أو لا يكلم أباه، أو ليقتلن فلاناً، فينبغي أن يحنث ويكفر عن يمينه[5].

وإذا حلف الكافر ثم حنث في حال الكفر، أو بعد إسلامه، فلا حنث عليه[6].

ومن حرم على نفسه شيئاً مما يملكه لم يصر محرماً لعينه، وعليه إن استباحه

---

(١) لأنه غير متعارف أما لو قال: « أنا برئ منه » يكون يمينا لأن التبري منها كفر.

(٢) لأن حذف حرف الجر من عادة العرب إيجازا.

(٣) لأن هذه الألفاظ مستعملة في الحلف.

(٤) لأنه لما جعل الشرط علما على الكفر فقد اعتقده واجب الامتناع.

(٥) لأن في ذلك تفويت البر إلى جابر وهو الكفارة ولا جابر للمعصية في ضده.

(٦) لأنه ليس بأهل لليمين لأنها تعقد لتعظيم اللـه تعالى ومع الكفر لا يكون معظما .

كفارة يمين[1]، فإن قال كل حلالٍ علي حرامٌ فهو على الطعام والشراب، إلا أن ينوي غيرَ ذلك.

ومن نذر نذراً مطلقاً فعليه الوفاء به، وإن علق نذره بشرط فوجد الشرط فعليه الوفاء بنفس النذر[2]. ورويَ أن أبا حنيفة رجع عن ذلك وقال: إذا قال إن فعلت كذا فعلي حجةٌ، أو صوم سنةٍ، أو صدقة ما أملكهُ، أجزأه من ذلك كفارة يمينٍ، وهو قول محمدٍ.

ومن حلف لا يدخل بيتاً فدخل الكعبة، أو المسجد، أو البيعة، أو الكنيسة لم يحنث.

ومن حلف لا يتكلم فقرأ في الصلاة لم يحنث[3].

ومن حلف لا يلبس ثوباً وهو لابسه فنزعه في الحال لم يحنث[4]، وكذا إذا حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فنزل في الحال وإن لبث ساعةً حنث، وإن حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم يحنث بالقعود، حتى يخرج ثم يدخل[5].

ومن حلف لا يدخل داراً فدخل دارا خراباً لم يحنث[6].

ومن حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما انهدمت وصارت صحراءً حنث[7]، ولو حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد ما انهدم لم يحنث.

ومن حلف لا يكلم زوجة فلان فطلقها فلانٌ ثم كلمها حنث[8]، ولو حلف لا يكلم عبد فلانٍ، أو لا يدخل دار فلانٍ، فباع عبده وداره ثم كلم العبد

---

(١) كقوله: هذا الطعام عليَّ حرام، أو حرامٌ عليَّ أكله. لأن اللفظ ينبيء عن إثبات الحرمة، وقد أمكن إعماله بثبوت الحرمة لغيره بإثبات موجب اليمين فيصار إليه.

(٢) الذي سماه لإطلاق قوله عليه السلام: "من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى. نصب الراية ج٣ ص٣٠٠.

(٣) لأنه لا يسمى متكلما بل قارئا ومسبحاً.

(٤) لوجود البر بحسب الوسع لأن ما ليس في وسعه مستثنى عرفا، إذ اليمين تنعقد للبر لا للحنث.

(٥) لأن الدخول لا دوام له لأنه انفصال من الخارج إلى الداخل.

(٦) في يمينه لأنه لما لم يعينها كان المعتبر في يمينه دارًا معتادا دخولها.

(٧) لأنه لما عينها تعلق ذلك ببقاء اسمها والاسم فيها باق.

(٨) هذا إذا كان اليمين على زوجة معينة مشار إليها. بأن قال زوجة فلان هذه ومثله إذا حلف لا يكلم صديق فلان وعينه فعاداه فلان، ثم كلمه حنث أمّا إذا لم يكونا معينين لم يحنث عندهما خلافاً لمحمد.

ودخل الدار لم يحنث[1]؛ وإن حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم كلمه حنث، وكذلك إن حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعد ما صار شيخاً حنث، أو لا يأكل لحم هذا الحمل فصار كبشاً فأكلـه حنث، وإن حلف لا يأكل من هذه النخلة فهو على ثمرها[2]، وإن حلف لا يأكل من هذا البسر فصار رطباً فأكلـه لم يحنث[3]، وإن حلف لا يأكل بسراً فأكل رطباً لم يحنث.

ومن حلف لا يأكل رطباً فأكل بسراً مذنباً حنث عند أبي حنيفة.

ومن حلف لا يأكل لحماً فأكل السمك لم يحنث[4].

ومن حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها بإناءٍ لم يحنث حتى يكرع منها كرعاً في قول أبي حنيفة، ومن حلف لا يشرب من ماء دجلة فشرب منها بإناءٍ حنث[5].

ومن حلف لا يأكل من هذه الحنطة فأكل من خبزها لم يحنث[6]، ولو حلف لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من خبزه حنث[7]، ولو استَفَّهُ كما هو لم يحنث، ولو حلف لا يكلم فلاناً فكلمه وهو بحيث يسمع إلا أنه نائمٌ حنث[8]، وإن حلف لا يكلمه إلا بإذنه فأذن لـه ولم يعلم بالإذن حتى كلمه حنث.

وإذا استحلف الوالي رجلاً ليُعلِمه بكل داعرٍ دخل البلد، فهذا على حال

---

(١) لأن العبد والدار لا يقصدان بالـهجران لذواتهما بل للنسبة إلى ملاكهما.

(٢) لأنه أضاف اليمين إلى ما لا يؤكل فينصرف إلى ما يخرج منه لأنه سبب لـه فيصلح مجازا عنه.

(٣) لأن اليمين إذا تعلقت بعين بقيت ببقاء اسمه وزالت بزوالـه. ومعلوم أن انتقال البسر إلى الرطب يزيل عنها اسم البسر.

(٤) لأن إطلاق اسم اللحم لا يتناولـه في العرف والعادة.

(٥) لأن يمينه انعقد على الماء المنسوب إليه، وبعد الاغتراف بقى منسوبا إليه.

(٦) لم يحنث عند أبي حنيفة، وإنما يحنث إذا قضمها لأن لـه حقيقة مستعملة فإنها تغلى وتقلي وتؤكل قضما والحقيقة مقدّمة على المجاز. وعندهما يحنث بكل حال.

(٧) لأن عينه غير مأكول لعدم جريان العادة باستعمالـه كذلك فينصرف إلى ما يتخذ منه.

(٨) لأنه قد كلمه ووصل إلى سمعه لكنه لم يفهم لنومه.

ولايته خاصة[1].

ومن حلف لا يركب دابة فلانٍ فركب دابة عبده لم يحنث.

ومن حلف لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها، أو دخل دهليزها حنث، وإن وقف في طاق الباب بحيث إذا أغلق الباب كان خارجاً لم يحنث[2].

ومن حلف لا يأكل الشواء، فهو على اللحم دون الباذنجان والجزر[3].

ومن حلف لا يأكل الطبيخ فهو على ما يطبخ من اللحم.

ومن حلف لا يأكل الرءوس، فيمينه على ما يكبس في التنابير، ويباع في المصر.

ومن حلف لا يأكل الخبز فيمينه على ما يعتاد أهل البلد أكلـه خبزاً، فإن أكل خبز القطائف أو خبز الأرز بالعراق لم يحنث[4].

ومن حلف لا يبيع أو لا يشتري أو لا يؤاجر فوكل بذلك لم يحنث.

ومن حلف لا يتزوج، أو لا يطلق، أو لا يعتق، فوكل بذلك حنث.

ومن حلف لا يجلس على الأرض فجلس على بساطٍ أو حصيرٍ، لم يحنث[5].

ومن حلف لا يجلس على سريرٍ، فجلس على سريرٍ فوقه بساطٌ حنث، وإن جعل فوقه سريراً آخر فجلس عليه لم يحنث[6].

---

(١) لأن مقصود الوالي دفع شر الداعر بزجره وهذا إنما يكون حال ولايته.

(٢) لأن الباب لاحراز الدار وما فيها فلم يكن الخارج من الدار.

(٣) لأنه المراد عند الإطلاق.

(٤) لأن القطـائف لا يسـمى خـبزا مطلقا إلا إذا نواه، وخبز الأرز غير معتادٍ عند أهل العراق فلو كان في بلدة طعامهم ذلك يحنث.

(٥) لأنه لا يسمى جالسا على الأرض.

(٦) لأنه لم يجلس على السرير المحلوف عليه.

وإن حلف لا ينام على فراشٍ فنام عليه وفوقه قرامٌ حنث[1] وإن جعل فوقه فراشاً آخر لم يحنث.

ومن حلف بيمين، وقال إن شاء الله متصلاً بيمينه، فلا حنث عليه[2]، وإن حلف ليأتينه إن استطاع فهذا على استطاعة الصحة دون القدرة.

وإن حلف لا يكلم فلاناً حيناً أو زماناً، أو الحين أو الزمان فهو على ستة أشهر[3]، وكذلك الدهر عند أبي يوسف ومحمدٍ.

ولو حلف لا يكلمه أياماً فهو على ثلاثة أيام[4]، ولو حلف لا يكلمه الأيام فهو على عشرة أيامٍ عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد: على أيام الإسبوع، ولو حلف لا يكلمه الشهور فهو على عشرة أشهرٍ عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: على اثني عشر شهراً.

وإذا حلف لا يفعل كذا تركه أبداً[5]، وإن حلف ليفعلن كذا ففعله مرةً واحدةً بر في يمينه.

ومن حلف لا تخرج امرأته إلا بإذنه، فأذن لها مرةً فخرجت ثم خرجت مرةً أخرى بغير إذنه حنث، ولابد من إذن في كل خروجٍ[6]، وإن قال إلا أن آذن لك فأذن لها مرةً ثم خرجت بعدها بغير إذنه لم يحنث.

وإذا حلف لا يتغدى فالغداء الأكل من طلوع الفجر إلى الظهر، والعشاء من صلاة الظهر إلى نصف الليل، والسحور من نصف الليل إلى طلوع الفجر.

وإن حلف ليقضين دينه إلى قريبٍ فهو ما دون الشهر[7]، وإن قال إلى بعيد

---

(١) لأنه تبع للفراش فيعد نائما عليه، والقِرام: هو الستر.

(٢) ولابد من الاتصال لأنه بعد الفراغ رجوع ولا رجوع في اليمين .

(٣) من حين حلفه لأنه الوسط فينصرف عند الإطلاق إليه.

(٤) لأنه جمع مذكر منكر فتناول أقل الجمع وهو الثلاث.

(٥) لأنه يمينه وقعت على النفي والنفي لا يختص بزمان دون زمان فحمل على التأبيد.

(٦) لأن المستثنى خروج مخصوص بالأذن وما وراءه داخل في الحظر العام، والحلية في عدم الحنث أن يقول أذنت لك بالخروج في كل مرة، أو أذنت لك كلما خرجت.

(٧) لأن ما دونه يعد قريبا عرفا.

فهو أكثر من الشهر.

ومن حلف لا يسكن هذه الدار فخرج منها بنفسه وترك فيها أهلـه ومتاعه حنث[1].

ومن حلف ليصعدن السماء أو ليقلبن هذا الحجر ذهباً انعقدت يمينه[2] وحنث عقيبها[3].

ومن حلف ليقضين فلاناً دينه اليوم فقضاه ثم وجد فلانٌ بعضه زيوفاً أو نَبَهرجَةً، أو مستحقة - لم يحنث[4]، وإن وجدها رصاصاً أو سَتُّوقَةً حنث.

ومن حلف لا يقبض دينه درهماً دون درهمٍ فقبض بعضه، لم يحنث حتى يقبض جميعه متفرقاً، وإن قبض دينه في وزنتين لم يتشاغل بينهما إلا بعمل الوزن لم يحنث، وليس ذلك بتفريقٍ.

ومن حلف ليأتين البصرة فلم يأتها حتى مات، حنث في آخر جزء من أجزاء حياته.

---

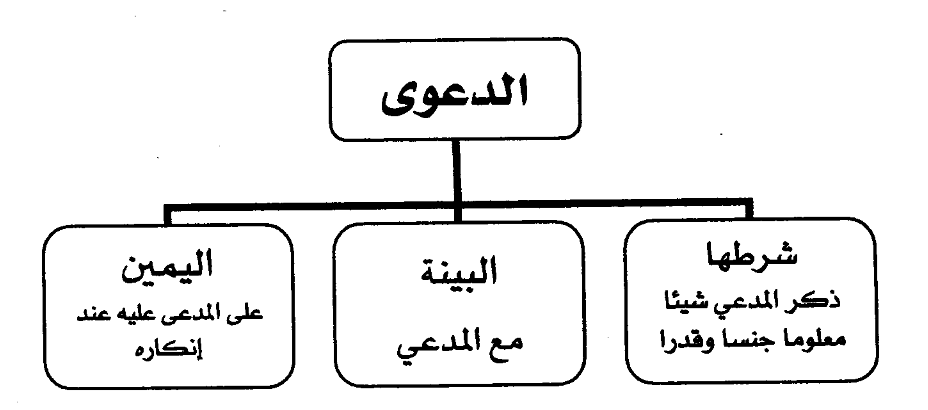
(١) لأنه يعد ساكنا ببقاء أهلـه ومتاعه فيها عرفا.

(٢) لإمكان البر حقيقة بإقدار اللـه تعالى فينعقد يمينه.

(٣) للعجـز عادة بخلاف ما إذا حلف ليشربن ماء هذا الكوز ولا ماء فيه حيث لا يحنث لأن شرب مائـه ولا مـاء فـيه لا يتصور والأصل في ذلك: أن إمكان البر في المستقبل شرط انعقاد اليمين إذ لابد من تصور الأصل لتنعقد في حق الحلف. وهو الكفارة.

(٤) لأن الزيوف والنبهرجة من الدارهم غير أنها معيبة والعيب لا يعدم الجنس.

كتاب الدعوى


الدعوى
شرطها
ذكر المدعي شيئا
معلوما جنسا وقدرا
البينة
مع المدعي
اليمين
على المدعى عليه عند
إنكاره

كتاب الدعوى[1]

المدعي: من لا يجبر على الخصومة إذا تركها[2].

والمدعى عليه: من يجبر على الخصومة[3].

ولا تقبل الدعوى حتى يَذكرَ شيئاً معلوماً في جنسه وقدره[4]، فإن كان عيناً في يد المدعى عليه كُلِّفَ إحضارها ليُشير إليها بالدعوى[5]، وإن لم تكن حاضرة ذكر قيمتها.

وإن ادعى عقاراً حدده[6]، وذَكرَ أنه في يد المدعى عليه[7]، وأنه يطالبه به[8] وإن كان حقاً في الذمة ذكر أنه يطالبه به.

فإذا صحت الدعوى سأل القاضي المدعى عليه عنها، فإن اعترف قضى عليه بها.

وإن أنكر سأل المدعي البينة، فإن أحضرها قضى بها، وإن عجز عن ذلك

---

(١) هي لغة: قول يقصد به الإنسان إيجاب حق على غيره وشرعا: إخبار بحق له على غيره عند الحاكم.

(٢) لأنه طالب.

(٣) لأنه مطلوب. وقيل في الفرق بينهما: المدعي من لا يستحق إلا بحجة كالخارج. والمدعي عليه من يكون مستحقا بقوله من غير حجة كذى اليد، ويتمسك بالظاهر.

(٤) لأن فائدة الدعوى الإلزام بواسطة إقامة الحجة والإلزام في المجهول لا يتحقق.

(٥) لأن الإعلام بأقصى ما يمكن شرط، وذلك بالإشارة في المنقولات لأن النقل ممكن، والإشارة أبلغ في التعريف.

(٦) يُصار إلى التحديد في العقار لتعذر الإشارة إليه فيحدد بذكر الحدود الأربعة.

(٧) لأنه إنما ينتصب خصما إذا كان في يده، ولا يكفي تصديق المدعَى عليه أنه في يده، بل لا تثبت اليد فيه إلا بالبينة أو علم القاضي.

(٨) لأن المطالبه حقه فلابد من طلبه، حتى يسقط احتمال كون العقار مرهوناً عند المدعى عليه ومحبوساً في يده. .

وطلب يمين خصمه استحلف عليها.

فإن قال لي بينةٌ حاضرةٌ وطلب اليمين لم يُستحلف عند أبي حنيفة[1].

ولا ترد اليمين على المدعي، ولا تقبل بينة صاحب اليد في الملك المطلق[2].

وإذا نكل المدعى عليه عن اليمين قضي عليه بالنكول، ولزمه ما ادُّعِيَ عليه[3].

وينبغي للقاضي أن يقول لـه: إني أعرض اليمين عليك ثلاثاً، فإن حلفت وإلا قَضيتُ عليك بما ادعاه[4] فإذا كرر العرض ثلاث مرات قُضِيَ عليه بالنكول.

وإن كانت الدعوى نكاحاً لم يُستحلف المنكرُ عند أبي حنيفة[5].

ولا يستحلف في النكاح، والرجعة، والفيء في الإيلاء، والرق، والاستيلاد، والنسب، والولاء، والحدود.

وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يُستحلفُ في ذلك كلـه، إلا في الحدود[6] والقصاص.

وإذا ادعى اثنان عيناً في يد آخر كل واحدٍ منهما يزعم أنها لـه وأقاما البينة،

---

(١) ولأبي حنيفة أن ثبوت الحق في اليمين مرتب على العجز عن إقامة البينة فلا يكون حقه دونه كما إذا كانت البينة حاضرة في المجلس. و لأبي يوسف: أن يستحلف؛ لأن اليمين حقه فإذا طالب المدعى عليه به أجابه.

(٢) لأنها لا تفيد أكثر مما تفيده اليد. فلو أقام الخارج البينة كانت بينته أولى لأنها أكثر اثباتا لأنها تظهر الملك لـه بخلاف ذي اليد فإن ظاهر الملك ثابت لـه باليد.

(٣) لأن النكول دل على كونه باذلا عند الإمام أو مقرا عندهما إذ لولا ذلك لأقدم على اليمين إقامة للواجب ودفعا للضرر عن نفسه.

(٤) وهذا الإنذار لا علامه بالحكم إذ هو موضع الخفاء.

(٥) لأن النكول عنده بذل والبذل لا يجري في هذه الأشياء كما سيأتي لاحقاً في المتن.

(٦) لأن النكول عندهما إقرار والإقرار يجري في هذه الأشياء، لكنه إقرار فيه شبهة والحدود تندرئ بالشبهات، والفتوى على قولـهما.

قُضِيَ بها بينهما[1]، وإن ادعى كل واحدٍ منهما نكاح امرأةٍ وأقاما البينة لم يقض بواحدةٍ من البينتين[2]، ويُرجُع إلى تصديقِ المرأة لأحدهما[3].

وإن ادعى اثنان كل واحدٍ منهما أنه اشترى منه هذا العبد وأقاما البينة[4] فكل واحدٍ منهما بالخيار: إن شاء أخذ نصف العبد بنصف الثمن، وإن شاء ترك، فإن قضى القاضي بينهما به فقال أحدهما "لا أختار" لم يكن للآخر أن يأخذ جميعه، وإن ذكر كل واحدٍ منهما[5] تاريخاً فهو للأول منهما، وإن لم يذكرا ومع أحدهما قبضٌ فهو أولى به.

وإن ادعى أحدهما شراءً والآخر هبةً وقبضاً وأقاما البينة ولا تاريخ معهما فالشراء أولى.

وإن ادعى أحدهما الشراء وادعت امرأةٌ أنه تزوجها عليه فهما سواءٌ[6].

وإن ادعى أحدهما رهناً وقبضاً والآخر هبةً وقبضاً فالرهن أولى[7]، وإن أقام الخارجان البينة على الملك والتاريخ فصاحب التاريخ الأبعد أولى، وإن ادعيا الشراء من واحدٍ وأقاما البينة على التاريخين فالأول أولى، وإن أقام كل واحدٍ منهما بينةً على الشراء من آخر وذكرا تاريخاً فهما سواء[8]، وإن أقام

---

(١) نصفين لاستوائهما في سبب الاستحقاق وقبول المحل الاشتراك.

(٢) لعدم أولوية إحداهما وتعذر الحكم بهما لعدم قبول المحل اشتراكهما.

(٣) لأنّ النكاح مما يحكم بتصادقهما، وهذا إذا لم توقت البينتان، فأما إذا وقّتا فصاحب الوقت الأول أولى.

(٤) على ذلك قُبلتا وثبت لهما الخيار لأنه لم يسلم لكل منهما سوى النصف.

(٥) لأنه أثبت الشراء في زمان لا ينازعه فيه أحد فاندفع الأخر به لثبوت ملكه في ذلك الوقت فاحتمل الأخر ان يكون قبله أو بعده فلا يقضى له بالشك.

(٦) لاستوائهما في القوة لأن كلا منهما معاوضه من الجانبين ويثبت الملك نفسه.

(٧) وهذا استحسان، وفي القياس الهبة أولى لأنها تُثبت الملكَ، والرهن لا يثبته. وجه الاستحسان أن المقبوض بحكم الرهن مضمون وبحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان أولى.

(٨) لأنهما يثبتان الملك لبائعهما فيصيران كأنهما أقاما البينة على الملك من غير تاريخ فيخير كل منهما بين أخذ النصف بنصف الثمن وبين الترك.

الخارج البينة على ملكٍ مؤرَّخٍ وأقام صاحب اليد البينة على ملكٍ أقدم تاريخاً كان أولى، وإن أقام الخارج وصاحب اليد كل واحدٍ منهما بينةً بالنتاج فصاحب اليد أولى.

وكذلك النسج في الثياب التي لا تنسج إلا مرةً واحدةً، وكل سببٍ في الملك لا يتكرر فهو كذلك، وإن أقام الخارج البينة على الملك وصاحب اليد بينةً على الشراء منه كان أولى[1]، وإن أقام كل واحدٍ منهما البينة على الشراء من الآخر ولا تاريخ معهما تهاترت البينتان[2].

وإن أقامَ أحد المدعيين شاهدين والآخر أربعةً فهما سواء[3].

ومن ادعى قصاصاً على غيره فجحد استُحلف، فإن نكل عن اليمين فيما دون النفس لزمه القصاص، وإن نكل في النفس حُبس حتى يُقر أو يحلف[4]، وقال أبو يوسف ومحمد: يلزمه الأرش فيهما[5].

وإذا قال المدعي لي بينةٌ حاضرةٌ قيل لخصمه أعطه كفيلا بنفسك ثلاثة أيام[6].

فإن فعل وإلا أمر بملازمته، إلا أن يكون غريباً على الطريق فيلازمه مقدار مجلس القاضي.

وإن قال المدعى عليه هذا الشيء أودعنيه فلانٌ الغائب، أو رهنه عندي، أو

---

(١) لأنه أثبت تلقى الملك منه فصار كما إذا أقر بالملك لـه ثم أدعى الشراء منه .

(٢) ويترك المدعي به في يد ذي اليد وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف والاعتماد على قولـهما.

(٣) لأن كل شهادة علة تامة لأن العبرة لأصل العدالة ولا حد للأعدلية.

(٤) وهـذا عـند أبـي حنـيفة لأن النكول عنده بذل معنى، والأطراف ملحقة بالأموال فيجرى فيها البذل.

(٥) لأن النكول عندهما إقرار فيه شبهة فلا يثبت القصاص ويثبت به الأرش .

(٦) حتى لا يغيب فيضيع الحق، والكفالة بالنفس جائزة، والتقدير بثلاثة أيام مروى عن أبي حنيفة.

غصبته منه" وأقام بينةً على ذلك فلا خصومة بينه وبين المدعي[١].

وإن قال "ابتعته من الغائب" فهو خصم"[٢].

وإن قال المدعي "سرق مني" وأقام البينة، وقال صاحب اليد "أودعنيه فلانٌ" وأقام البينة لم تندفع الخصومة[٣]، وإن قال المدعي "ابتعته من فلانٍ" وقال صاحب اليد "أودعنيه فلانٌ ذلك" سقطت الخصومة بغير بينة.

واليمين بالله تعالى دون غيره، ويُؤكدُ بذكرِ أوصافه[٤]، ولا يُستحلف بالطلاق، ولا بالعِتاق[٥]، ويُستحلف اليهودي بالله الذي أنزل التوراة على موسى، والنصراني بالله الذي أنزل الإنجيل على عيسى، والمجوسي بالله الذي خلق النار[٦]، ولا يحلّفون في بيوت عباداتهم[٧].

ولا يجب تغليظ اليمين على المسلم بزمانٍ ولا بمكانٍ[٨].

ومن ادعى أنه ابتاع من هذا عبده بألفٍ فجحد يُستَحلفُ بالله ما بينكما بيعٌ قائم فيه، ولا يستحلف بالله ما بعت[٩]، ويُستحلف في الغصب بالله ما يَستَحقُّ عليك رده، ولا يحلف بالله ما غصبت[١٠]، وفي النكاح بالله ما بينكما

(١) لأنه أثبت ببيّنة أن يده ليست يد خصومة.

(٢) لأنه لما زعم أن يده يدُ ملك اعترف بكونه خصما.

(٣) لأن ذكر الفعل يستدعي الفاعل لا محالة، والظاهر أنه هو الذي في يده إلا أنه لم يعيّنه درأ للحد عنه، فصار كما إذا قال: سَرَقت، بخلاف الغصب لأنه لا حد فيه فلا يحترز عن كشفه.

(٤) أي يغلظ اليمين بذكر أوصافه تعالى المرهبة كقوله: والله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ...الخ من هذه الصفات.

(٥) فلو حَلَّفَ به فنكل لا يقضى عليه بالنكول لنكوله عما هو منهى عنه شرعا.

(٦)و يغلظ على كل بمعتقده، فلو اكتفي بالله كفى المسلم.

(٧) لكراهة دخولها ولما فيه من إيهام تعظيمها.

(٨) لأن المقصود تعظيم المقسم به وهو حاصل بدون ذلك .

(٩) لاحتمال أنه باع ثم فسخ.

(١٠) لاحتمال هبته أو أداء ضمانه.

نكاحٌ قائمٌ في الحال[١]، وفي دعوى الطلاق بالله ما هي بائنٌ منك الساعة بما ذكرت، ولا يُستحلف بالله ما طلقتها[٢].

وإذا كانت دارٌ في يد رجلٍ ادعاها اثنان أحدهما جميعها والآخر نصفها وأقاما البينة فلصاحب الجميع ثلاثة أرباعها ولصاحب النصف ربعها عند أبي حنيفة[٣]، وقال أبو يوسف ومحمد: هي بينهما أثلاثاً[٤]، ولو كانت في أيديهما سلمت لصاحب الجميع: نصفها على وجه القضاء، ونصفها لا على وجه القضاء[٥].

وإذا تنازعا في دابةٍ وأقام كل واحدٍ منهما بينةً أنها نتجت عنده وذكرا تاريخاً وسن الدابة يوافق أحدَ التاريخين فهو[٦] أولى، وإن أشكل ذلك كانت بينهما[٧].

وإذا تنازعا دابةً أحدهما راكبها والآخر متعلقٌ بلجامها فالراكب أولى، وكذلك إذا تنازعا بعيراً وعليه حملٌ لأحدهما فصاحب الحمل أولى، وكذلك إذا تنازعا قميصاً أحدهما لابسه والآخر متعلقٌ بكمه فاللابس أولى.

---

(١) لاحتمال الطلاق البائن.

(٢) لاحتمال تجدد النكاح بعد الإبانة فيحلف على الحاصل وهو صورة إنكار المنكر، لأنه لو حلف على السبب يتضرر المدعى عليه.

(٣) اعتبارا لطريق المنازعة فإن صاحب النصف لا ينازع الأخر في النصف فسلم له واستوت منازعتهما في النصف الآخر فيتنصف بينهما.

(٤) اعتبارًا لطريق العول، لأنّ في المسألة كُلاً ونصفاً، فالمسألة من اثنين وتعول إلى ثلاثة، فتقسم بينهما أثلاثاً. .

(٥) لأنه خارج في النصف فيقضى ببينته والنصف الذي في يده لا يدعيه صاحبه؛ لأن مدّعاه النصف وهو في يده سالم له ولو لم تنصرف إليه دعواه كان ظالماً في إمساكه، ولا قضاء بدون دعوى فيترك في يده.

(٦) أي صاحب التاريخ الموافق لسنها.

(٧) فإن أشكل سن الدّابة كانت بينهما إن كانت في أيديهما، أو في يد غيرهما. وإن كانت في يد أحدهما قضي له بها وإن خالف سن الدابة الوقتين بطلت البينتان فيترك في يد من كانت في يده قيد بذكر التاريخ لأنه لو لم يؤرخا قضى بها لذى اليد، ويقضى لهما إن كانت في أيديهما أو في يد ثالث.

وإذا اختلف المتبايعان في البيع[١] فادعى أحدهما ثمناً وادعى البائع أكثر منه أو اعترف البائع بقدرٍ من المبيع وادعى المشتري أكثر منه وأقام أحدهما البينة قضى لـه بها[٢] وإن أقام كل واحدٍ منهما البينة كانت البينة المثبتة للزيادة أولى، وإن لم تكن لكل واحدٍ منهما بينةٌ قيل للمشتري: إما أن ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع وإلا فسخنا البيع، وقيل للبائع: إما أن تسلم ما ادعاه المشتري من المبيع وإلا فسخنا البيع[٣]، فإن لم يتراضيا استحلف الحاكمَ كل واحدٍ منهما على دعوى الآخر[٤]: يبتدئ بيمين المشتري، فإذا حلفا فسخ القاضي البيع بينهما[٥]، وإن نكل أحدهما عن اليمين لزمه دعوى الآخر.

وإن اختلفا في الأجل أو في شرط الخيار أو في استيفاء بعض الثمن فلا تحالف بينهما[٦]، والقول قول من ينكر الخيار والأجل مع يمينه.

وإن هلك المبيع[٧] ثم اختلفا لم يتحالفا عند أبي حنيفة وأبي يوسف[٨] وجعل القول قول المشتري. وقال محمدٌ: يتحالفان، ويفسخ البيع على قيمة الـهالك[٩].

---

(١) أي في ثمن المبيع.

(٢) لأن في الجانب الأخر مجرد الدعوى والبينة أقوى منها.

(٣) لأن المقصود قطع المنازعة.

(٤) لأن كل واحد منهما مدع ومدعى عليه.

(٥) لأن البيع بعد التحالف يصير بلا بدل معين فيفسد.

(٦) لأن هـذا الاختلاف في غير المعقود عليه والمعقود به فأشبه الاختلاف في الحط والإبراء وهذا لأن بانعدامه لا يختل ما به قوام العقد بخلاف الاختلاف في وصف الثمن وجنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف في القدر في جريان التحالف.

(٧) أي بعد القبض قبل نقد الثمن.

(٨) لأن التحالف يكون إذا كانت السلعة قائمة وهو يفضي إلى الفسخ وهو هنا متعذر لارتفاع العقد. والتحالف فيه يفضى إلى الفسخ ولا كذلك بعد هلاكها.

(٩) لأنه اختلاف في ثمن عقد قائم بينهما فأشبه حال بقاء السلعة.

وإن هلك أحد العبدين ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند أبي حنيفة إلا أن يرضى البائع أن يترك حصة الهالك، وقال أبو يوسف: يتحالفان ويفسخ البيع في الحي وقيمة الهالك. وهو قول محمدٍ[١].

وإذا اختلف الزوجان في المهر فادعى الزوج أنه تزوجها بألف وقالت تزوجتني بألفين فأيهما أقام البينة قبلت بينته، وإن أقاما البينة فالبينة بينة المرأة[٢]، وإن لم تكن لهما بينةٌ تحالفا عند أبي حنيفة ولم يفسخ النكاح[٣]، ولكن يحكم مهر المثل، فإن كان مثل ما اعترف به الزوج أو أقل قضى بما قال الزوج، وإن كان مثل ما ادعته المرأة أو أكثر قضى بما ادعته المرأة، وإن كان مهر المثل أكثر مما اعترف به الزوج وأقل مما ادعته المرأة قضى لها بمهر المثل[٤].

وإذا اختلفا في الإجارة[٥] قبل استيفاء المعقود عليه تحالفا وترادا[٦]، وإن اختلفا بعد الاستيفاء لم يتحالفا وكان القول قول المستأجر.

وإن اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه تحالفا وفسخ العقد فيما بقي[٧] وكان القول في الماضي قول المستأجر.

وإذا اختلف المولى والمكاتب في مال الكتابة لم يتحالفا عند أبي حنيفة[٨]،

---

(١) لأن امتناع التحالف للهلاك، فيتقدر بقدره.

(٢) لأنها تثبت الزيادة هذا إذا كان مهر مثلها أقل مما ادّعته، أما إذا كان مهر مثلها مثل ما أدعته أو أكثر كانت بينة الزوج أولى لأنها تثبت الحط.

(٣) لأن أثر التحالف في انعدام التسمية وهو لا يخل بالنكاح لأن المهر تابع فيه بخلاف البيع لأن عدم التسمية يفسده فيفسخ.

(٤) لأنهما لما تحالفا لم تثبت الزيادة على مهر المثل ولا الحط عنه.

(٥) في البدل أو المبدل.

(٦) لأنه عقد معاوضة قابل للفسخ، فصار مثل البيع.

(٧) اتفاقا بخلاف البيع لأن العقد فيه دفعة واحدة وعقد الإجارة ينعقد ساعة فساعة، فيصير في كل جزء من المنفعة كأنه ابتدأ العقد عليها.

(٨)إذ الكتابة ليست في معنى البيع؛ لأنه ليس بلازم في جانب المكاتب.

وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يتحالفان وتفسخ الكتابة[1].

وإذا اختلف الزوجان في متاع البيت فما يصلح للرجال فهو للرجل، وما يصلح للنساء فهو للمرأة[2]، وما يصلح لـهما فهو للرجل[3].

وإذا مات أحدهما واختلف ورثته مع الآخر، فما يصلح للرجال والنساء فهو للباقي منهما[4]، وقال أبو يوسف: يدفع إلى المرأة ما يجهز به مثلـها والباقي للزوج[5].

وإذا باع الرجل الجارية فجاءت بولدٍ فادعاه البائع، فإن جاءت به لأقل من ستة أشهرٍ من يوم البيع فهو ابن البائع وأمه أم ولدٍ لـه[6]. فيفسخ البيع فيه[7] ويرد الثمن، وإن ادعاه المشتري مع دعوى البائع أو بعده فدعوى البائع أولى[8]، وإن جاءت به لأكثر من ستة أشهرٍ لم تقبل دعوى البائع فيه، إلا أن يصدقه المشتري[9].

وإن مات الولد فادعاه البائع وقد جاءت به لأقل من ستة أشهرٍ لم يثبت الاستيلاد في الأم، وإن ماتت الأم فادعى البائع الابن، وقد جاءت به لأقل من

---

(١) لأنه عقد معاوضة يقبل الفسخ، فأشبه البيع معنى.

(٢) إلا إذا كان كل منهما يفعل أو يبيع ما يصلح للأخر فإنه بمنزلة الصالح لـهما.

(٣) لأن المرأة وما في يدها في يد الزوج بخلاف ما يختص بها.

(٤) سواء كان الرجل أو المرأة لأن اليد للحي دون الميت .

(٥) مع يمينه لأن الظاهر أن المرأة تأتي بالجهاز .

(٦) لأن اتصال العلوق في ملكه شهادة ظاهرة على كونه منه، ومبنى النسب على الخفاء فيعفى فيه التناقض، وإذا صحت الدّعوى فاستندت إلى وقت العلوق تبين أنه باع أم ولده.

(٧) لأن بيع أم الولد لا يجوز.

(٨) لأنها تستند إلى وقت العلوق فكانت أسبق.

(٩) فيثبت النسب ويبطل البيع والولد حر والأم أم ولد لـه. وإن جاءت به لأكثر من سنتين لم تصح دعوى البائع إلا إذا صدقه المشتري، فيثبت النسب ويحمل على الاستيلاد بالنكاح ولا يبطل البيع.

ستة أشهرٍ يثبت النسب منه في الولد، وأخذه البائع[1]، ويرد الثمن كلـه في قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد: يرد حصة الولد، ولا يرد حصة الأم.

ومن ادعى نسب أحد التوأمين[2] ثبت نسبهما منه[3]؛ والله أعلم.

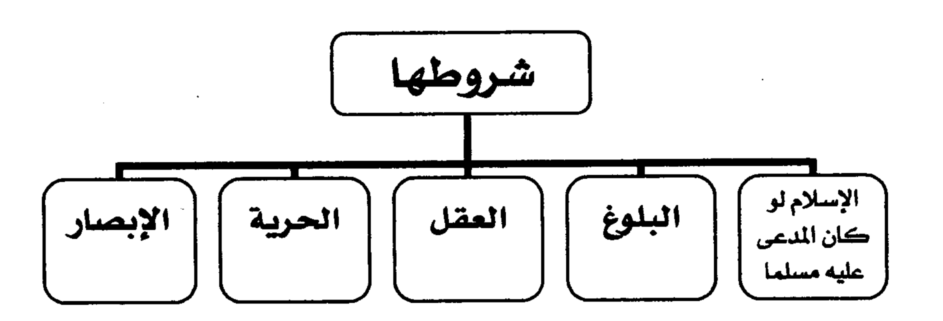
---

(١) لأن الولد هو الأصل في النسب فلا يضره فوات التبع.

(٢) وهما ولدان بين ولادتها أقل من ستة أشهر.

(٣) لأنهما من ماء واحد.

كتاب الشهادات



كتاب الشهادات

الشهادة[1]: فرضٌ[2] يلزم الشهود أداؤها، ولا يسعهم كتمانها إذا طالبهم المدعي[3].

والشهادة في الحدود يخير فيها الشاهد بين الستر والإظهار[4]، والستر أفضل،

إلا أنه يجب أن يشهد بالمال في السرقة فيقول "أخذ"[5] ولا يقول "سرق"[6].

والشهادة على مراتب: منها الشهادة في الزنا، يعتبر فيها أربعة من الرجال، ولا تقبل فيها شهادة النساء، ومنها الشهادة ببقية الحدود والقصاص، تقبل فيها شهادة رجلين، ولا تقبل فيها شهادة النساء.

وما سوى ذلك من الحقوق يقبل فيها شهادة رجلين أو رجلٍ وامرأتين، سواءٌ كان الحق مالا أو غير مالٍ مثل النكاح والطلاق والوكالة والوصية[7].

وتقبل في الولادة والبكارة والعيوب بالنساء في موضعٍ لا يطلع عليه

---

(١) الشهادة لغة: خبر قاطع. وشرعا: أخبار صدق لإثبات حق. وشرطها: العقل الكامل والضبط والولاية. وركنها: لفظ أشهد. وحكمها: وجوب الحكم على القاضي بموجبها إذا استوفت شرائطها.

(٢) على من علمها.

(٣) بها لأنها حقه فتتوقف على طلبه كسائر الحقوق. ويجب الأداء بلا طلب لو الشهادة في حقوق الله تعالى.

(٤) لأنه بين حسبتين: إقامة الحد والتوقي عن الهتك.

(٥) فيقول: أخذ المال، إحياء لحق المسروق منه.

(٦) صونا ليد السارق عن القطع فيكون جمعا بين الستر والإظهار.

(٧) لأن الأصل فيها القبول لوجود ما يبتني عليه أهلية الشهادة وهو المشاهدة والضبط والأداء.

الرجال شهادة امرأةٍ واحدةٍ[1].

ولابد في ذلك كلـه من العدالة[2] ولفظ الشهادة[3]، فإن لم يذكر الشاهد لفظ الشهادة وقال أعلم أو أتيقن لم تقبل شهادته[4].

وقال أبو حنيفة: يقتصر الحاكم على ظاهر عدالة[5] المسلم، إلا في الحدود والقصاص، فإنه يسأل عن الشهود، وإن طعن الخصم فيهم سأل عنهم[6]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لابد أن يسأل عنهم في السر والعلانية[7]. وما يتحملـه الشاهد على ضربين:

أحدهما: ما يثبت حكمه بنفسه، مثل البيع والإقرار والغصب والقتل، وحكم الحاكم، فإذا سمع ذلك الشاهد[8] أو رآه[9] وسعه أن يشهد به، وإن لم يشهد عليه، ويقول: أشهد أنه باع، ولا يقول: أشهدني[10].

ومنه ما لا يثبت حكمه بنفسه، مثل الشهادة على الشهادة[11]، فإن سمع شاهداً يَشهدُ بشيء لم يجز أن يَشهدَ على شهادته[12] إلا أن يُشهِدَهُ، وكذلك لو

---

(١) لأنه إنما سقطت الذكورة ليخف النظر فكذا يسقط اعتبار العدد.

(٢) لأن العدالة هي المعينة للصدق.

(٣) لأن النصوص نطقت باشتراطها ولأن فيه زيادة تأكيد فإن قولـه أشهد من ألفاظ اليمين.

(٤) وتشترط العدالة ولفظ الشهادة في شهادة النساء في الولادة وغيرها.

(٥) الشاهد.

(٦) وهذا حيث لم يعلم القاضي حالـهم إما إذا علمهم بجرح أو عدالة فلا يسأل عنهم.

(٧) في سائر الحقوق طعن الخصم فيهم أو لا. والفتوى على قولـهما.

(٨) وهو مما يعرف بالسماع مثل البيع والإقرار.

(٩) أي رأى المدعى عليه فَعَلـه وهو مما يعرف بالرؤية كالغصب والقتل.

(١٠) لأنه كذب ولو سمع من وراء الحجاب لا يجوز لـه أن يشهد.

(١١) لأنها غير موجبة بنفسها وإنما تصير موجبة بالنقل إلى مجلس القضاء والنقل لابد لـه من تحمل.

(١٢) لعدم الإنابة.

سمعه يُشهِدُ الشاهد على شهادته لم يسعِ السَّامعَ أن يشهد.

ولا يحل للشاهد إذا رأى خطه أن يشهد إلا أن يذكر الشهادة[١].

ولا تقبل شهادة الأعمى[٢]، ولا المملوك[٣]، ولا المحدود في قذف وإن تاب، ولا شهادة الوالد لولده وولد ولده، ولا شهادة الولد لأبويه وأجداده[٤].

ولا تقبل شهادة أحد الزوجين للآخر[٥].

ولا شهادة المولى لعبده ولا لمكاتبه، ولا شهادة الشريك لشريكه فيما هو من شركتهما.

وتقبل شهادة الرجل لأخيه وعمه[٦].

ولا تقبل شهادة مخنث، ولا نائحة، ولا مغنيةٍ، ولا مدمن الشرب[٧] على اللهو[٨]، ولا من يلعب بالطيور ولا من يغني للناس، ولا من يأتي باباً من الكبائر التي يتعلق بها الحد[٩]، ولا من يدخل الحمام بغيرِ إزار؛ أو يأكل الربا[١٠]، ولا المقامر بالنرد[١١] والشطرنج، ولا من يفعل الأفعال المستخفة

---

(١) لأن الخط يشبه الخط فلم يحصل العلم وهذا قول الإمام.

(٢) لأن الأداء يفتقر إلى التمييز بالإشارة بين المشهود له والمشهود عليه، وهنا منتفي في حق الأعمى.

(٣) سواء شهد لمالكه أوغيره لأن الشهادة من باب الولاية وهو لا يلي نفسه فلا تثبت له الولاية على الغير.

(٤) لأن المنافع بين الأباء والأولاد متصلة فتكون شهادة لنفسه من وجه ولتمكن التهمة.

(٥) لأن الانتفاع متصل عادة، فيصير شاهداً لنفسه من وجه ولتمكن التهمة.

(٦) لانعدام التهمة فإن الإملاك ومنافعها متباينة ولا بُسُوطَةَ لبعضهم في مال بعض .

(٧) لغير الخمر من الأشربة.

(٨) قيد بالإدمان ليكون ذلك ظاهرا منه إذ لا يخرج عن العدالة إلا بظهور ذلك منه. وقيد باللهو لأنه لو شرب للتداوي لا تسقط عدالته لشبهة الاختلاف. وقيد بغير الخمر لأن شرب الخمر يسقط العدالة ولو قطرة ولو بغير لهو.

(٩) كالزنا والسرقة ونحوهما لأنه يفسق.

(١٠) شَرَطَ في الأصل أن يكون مشهورًا بأكل الربا، لأن الإنسان قلما ينجو من مباشرة العقود الفاسدة وكل ذلك ربا.

(١١) أي الزّهر.

كالبول على الطريق، والأكل على الطريق[1].

ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف[2]، وتقبل شهادة أهل الأهواء[3] إلا الخطابية[4]، وتقبل شهادة أهل الذمة بعضهم على بعضٍ[5] وإن اختلفت مللـهم[6]، ولا تقبل شهادة الحربي على الذمي[7].

وإن كانت الحسنات أغلب من السيئات والرجل ممن يجتنب الكبائر قبلت شهادته[8] وإن ألم بمعصيةٍ.

وتقبل شهادة الأقلف، والخصي، وولد الزنا[9]، وشهادة الخنثى جائزةٌ.

وإذا وافقت الشهادة الدعوى[10] قبلت، وإن خالفتها لم تقبل[11].

ويعتبر اتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنى عند أبي حنيفة، فإن شهد أحدهما

---

(١) لأنه تارك للمروءة.

(٢) لظهـور فسـقه بخلاف من يخفيه، والمقصود سب أي مسلم لسقوط العدالة بسبب المسلم وإن لم يكن من السلف.

(٣) أي أصحاب بدع لا تكفر كجبر وقدر ورفض وخروج وتشبيه وتعطيل.

(٤) فـرقة مـن الـروافض يرون الشهادة لشيعتهم ولكل من من حلف أنه محق. فردت شهادتهم لا لبدعتهم بل لتهمة الكذب.

(٥) إذا كانوا عدولاً في دينهم، فيكونون من أهل الشهادة على جنسهم.

(٦) كاليهود والنصارى لأن ملل الكفر وأن اختلفت فلا قهر فلا يحملـهم الغيظ على التقوّل.

(٧) لأنه لا ولاية لـه عليه، وتقبل شهادة الذمي عليه، وتقبل شهادة المستأمنين على بعض إذا كانوا من أهل دار واحدة.

(٨) هـذه هـي العدالـة المعتبرة إذ لابد من توقي الكبائر كلـها وبعد توقيها يعتبر الغالـب. وهذا هو الصحيح في حد العدالة المعتبرة إن ارتكب كبيرة أو أصر على صغيرة سقطت عدالته.

(٩) إذا كان عدلا لأن فسق الأبوين لا يوجب فسق الولد.

(١٠) لفظا ومعنى او معنى فقط.

(١١) لأن تقـدم الدعـوى في حقوق العباد شرط قبول الشهادة وقد وجدت فيما يوافقها وانعدمت فيما يخالفها.

بألفٍ والآخر بألفين لم تقبل الشهادة[١]، وإن شهد أحدهما بألفٍ والآخر بألف وخمسمائةٍ والمدعي يدعي ألفاً وخمسمائةٍ قبلت شهادتهما بألفٍ[٢]. وإذا شهد أحدهما بألفٍ وقال: قضاه منها خمسمائةً قبلت شهادته بألفٍ، ولم يسمع قوله إنه قضاه إلا أن يشهد معه آخر[٣]، وينبغي للشاهد إذا علم ذلك أن لا يشهد بألفٍ حتى يقر المدعي أنه قبض خمسمائةٍ.

وإذا شهد شاهدان أن زيداً قُتل يوم النحر بمكة وشهد آخران أنه قُتل يوم النحر بالكوفة واجتمعوا عند الحاكم لم يقبل الشهادتين[٤]، فإن سبقت إحداهما فقضي بها ثم حضرت الأخرى لم تقبل[٥]، ولا يسمع القاضي الشهادة على جَرحٍ ولا يحكم بذلك.

ولا يجوز للشاهد أن يشهد بشيءٍ لم يعاينه[٦]، إلا النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي، فإنه يسعه أن يشهد بهذه الأشياء إذا أخبره بها من يثق به[٧].

والشهادة على الشهادة جائزةٌ في كل حقٍ لا يسقط بالشبهة[٨]، ولا تقبل في الحدود والقصاص[٩].

---

(١) عنده لاختلافهما لفظا.

(٢) اتفاقا، لاتفاق الشاهدين عليها لفظاً ومعنى.

(٣) ليتم نصاب الشهادة.

(٤) للتيقن بكذب أحداهما وليست أحداهما بأولى من الأخرى.

(٥) الثانية لأن الأولى قد ترجحت باتصال القضاء بها فلا تنتقض بالثانية.

(٦) لأن الشهادة مشتقة من المشاهدة.

(٧) استحسانا وإنما يجوز للشاهد ان يشهد بالاشتهار وذلك بالتواتر أو إخبار من يثق به، كأن يخبره رجلان عدلان أو رجل وامرأتان، وفي الموت يكتفى بإخبار واحد أو واحدة .

(٨) لشدة الحاجة إليها إذ شاهد الأصل قد يعجز عن أداء الشهادة لبعض العوارض، فلو لم تجز الشهادة على شهادته أدى ذلك إلى تواء الحقوق، لهذا جوّزت الشهادة على الشهادة.

(٩) لأنها تسقط بالشبهة.

وتجوز شهادة شاهدين على شهادة شاهدين، ولا تقبل شهادة واحدٍ على شهادة واحدٍ(١).

وصفة الإشهاد أن يقول شاهد الأصل لشاهد الفرع: اشهد على شهادتي(٢) أني أشهد أن فلان ابن فلان أقر عندي بكذا وأشهدني على نفسه، وإن لم يقل أشهدني على نفسه جاز(٣)، ويقول شاهد الفرعِ عند الأداء: أشهد أن فلان ابن فلانٍ أشهدني على شهادته أنه يشهد أن فلاناً أقر عنده بكذا وقال لي: اشهد عليَّ شهادتي بذلك(٤).

ولا تقبل شهادة شهود الفرع إلا أن يموت شهود الأصل أو يغيبوا مسيرة ثلاثة أيامٍ فصاعداً أو يمرضوا مرضاً لا يستطيعون معه حضور مجلس الحاكم(٥)، وإن عدَّلَ شهود الأصل شهود الفرع جاز(٦)، وإن سكتوا عن تعديلـهم جاز، وينظر القاضي في حالـهم(٧)، وإن أنكر شهود الأصل الشهادة لم تقبل شهادة شهود الفرع(٨).

وقال أبو حنيفة في شاهد الزور: أُشَهِّرُهُ في السوق. ولا أعزره(٩)، وقال أبو يوسف ومحمد: نوجعه ضرباً ونحبسه.

---

(١) لأن شهادة الفرد لا تثبت بالحق.

(٢) لأن الفرع كالنائب عنه فلابد من التحميل والتوكيل.

(٣) لأن من سمع إقرار غيره حل لـه الشهادة وإن لم يقل لـه اشهد.

(٤) الأقصر أن يقول : أشهد على شهادتي بكذا ويقول الفرع أشهد على شهادته بكذا وهو الأصح.

(٥) لأن جوازها للحاجة، وإنما تمس عند عجز الأصل وبهذه الأشياء يتحقق العجز.

(٦) لأنهم من أهل التزكية.

(٧) أي ينظر القاضي في حال الأول، كما إذا حضروا بأنفسهم وشهدوا.

(٨) لأن التحميل شرط وقد فات للتعارض بين الخبرين.

(٩) أي لا أعزره بالضرب لأن المقصود الانزجار وهو يحصل بالتشهير.

كتاب الرجوع عن الشهادة

إذا رجع الشهود عن شهادتهم قبل الحكم بها سقطت[1]، وإن حكم بشهادتهم ثم رجعوا لم يفسخ الحكم[2]، ووجب عليهم ضمان ما أتلفوه بشهادتهم[3]، ولا يصح الرجوع إلا بحضرة الحاكم[4].

وإذا شهد شاهدان بمالٍ فحكم الحاكم به ثم رجعا ضمنا المال المشهود عليه[5]، وإن رجع أحدهما ضَمِن النصف، وإن شهد بالمال ثلاثةٌ فرجع أحدهم فلا ضمان عليه، فإن رجع آخر ضمن الراجعان نصف المال[6]. وإن شهد رجلٌ وامرأتان فرجعت امرأةٌ ضمنت ربع الحق وإن رجعتا ضمنتا نصف الحق[7]، وإن شهد رجلٌ وعشر نسوةٍ ثم رجع ثمان منهن فلا ضمانٌ عليهن، وإن رجعت أخرى كان على النسوة ربع الحق، فإن رجع الرجل والنساء فعلى

---

(١) شهادتهم لأن الحق إنما يثبت بالقضاء، والقاضي لا يحكم بكلام متناقض ولا ضمان عليهما، لعدم ظهور الإتلاف منهما على أي طرف من أطراف الدّعوى.

(٢) لأن أخر كلامهم يناقض أوله وقد ترجح الأول باتصال القضاء به، والحكم لا ينقض بالمتناقض.

(٣) لإقرارهم على أنفسهم بسبب الضمان، لأن رجوعهم يتضمن دعوى بطلان القضاء، ودعوى إتلاف المال على المشهود عليه بشهادتهم، فلا يصدقون في حق القضاء، ويصدقون بسبب الضمان. .

(٤) لأنه فسخ للشهادة، فلابد فيه من مجلس القاضي كما هو حال الشهادة والمراد أي حاكم ولو غير الذي حكم في أول الأمر.

(٥) لأن التسبب على وجه التعدي سبب الضمان، وقد تسببا للإتلاف تعدياً. على أنهما لا يضمنان إلا إذا قبض المدعي المال، إذ الإتلاف به يتحقق.

(٦) لأنه برجوع أحد الثلاثة بقي من يبقى بشهادته كل الحق. أمّا إذا انضاف إليه واحد آخر من الشهود يضمن الراجعان نصف المال؛ لأنه بقي على الشهادة من يُقطع بشهادته نصف الحق.

(٧) لأن بشهادة الرجل الباقي يبقى نصف الحق.

الرجل سدس الحق، وعلى النسوة خمسة أسداس الحق عند أبي حنيفة[1]. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: على الرجل النصف وعلى النسوة النصف[2].

وإن شهد شاهدان على امرأةٍ بالنكاح بمقدار مهر مثلها ثم رجعا فلا ضمان عليهما[3]، وكذلك إن شهدا على رجلٍ بتزوج امرأةٍ بمقدار مهر مثلها[4] وإن شهدا بأكثر من مهر المثل ثم رجعا ضمناً الزيادة[5]. وإن شهدا ببيعٍ بمثل القيمة أو أكثر ثم رجعا لم يضمنا، وإن كان بأقل من القيمة ضمنا النقصان[6] وإن شهدا على رجلٍ أنه طلق امرأته قبل الدخول ثم رجعا ضمنا نصف المهر فإن كان بعد الدخول لم يضمنا. وإن شهدا أنه أعتق عبده ثم رجعا ضمنا قيمته[7].

وإن شهدا بقصاصٍ ثم رجعا بعد القتل ضمنا الدية[8]، ولا يقتص منهما وإذا رجع شهود الفرع ضمنوا. وإن رجع شهود الأصل وقالوا لم نُشهد شهود الفرع على شهادتنا فلا ضمان عليهم[9]، وإن قالوا أشهدناهم وغلطنا ضمنوا[10].

---

(١) لأن كل امرأتين قامتا مقام رجل واحد فصار كما إذا شهد بذلك ستة رجال ثم رجعوا جميعا أمّا إيجاب الربع على من رجعن لأن نصف الحكم ثابت بشهادة الرجل والربع بشهادة المرأة الباقية.

(٢) لأنهن يقمن مقام رجل واحد ولهذا لا تقبل شهادتهن إلا بانضمام رجل.

(٣) لأن منافع البضع غير متقومة عند الإتلاف؛ ولأن التضمين يستدعي المماثلة، ولا مماثلة بين البضع والمال.

(٤) لأنه إتلاف بعوض، لأن الملك متقوم حال الدّخول.

(٥) لاتلافهما الزيادة من غير عوض.

(٦) لإتلافهما هذا الجزء بلا عوض.

(٧) لإتلافهما مالية العبد من غير عوض.

(٨) في مالهما في ثلاث سنين لأنهما معترفان، والعاقلة لا تقعل الاعتراف. ولم يجب عليه القصاص لأنهما لم يباشرا القتل ولم يحصل منهما إكراه عليه.

(٩) لأنهم أنكروا السبب ولا يبطل القضاء لتعارض الخبرين أما إذا كان قبل القضاء فإنها تبطل شهادة الفرع، لانكار شهود الأصل التحميل ولا بد منه .

(١٠) يضمنوا عند محمد: لأن الفروع نقلوا شهادة الأصول فصار كما لوحضروا. وأمّا الإمام وأبو يوسف: فلا ضمان على الأصول إذا رجعوا لأن القضاء وقع بشهادته الفروع.

وإن قال شهود الفرع كذب شهود الأصل أو غلطوا في شهادتهم لم يلتفت إلى ذلك[1].

وإذا شهد أربعةٌ بالزنا وشاهدان بالإحصان فرجع شهود الإحصان لم يضمنوا[2]، وإذا رجع المزكون عن التزكية ضمنوا[3]. وإذا شهد شاهدان باليمين وشاهدان بوجود الشرط ثم رجعوا فالضمان على شهود اليمين خاصة[4].

---

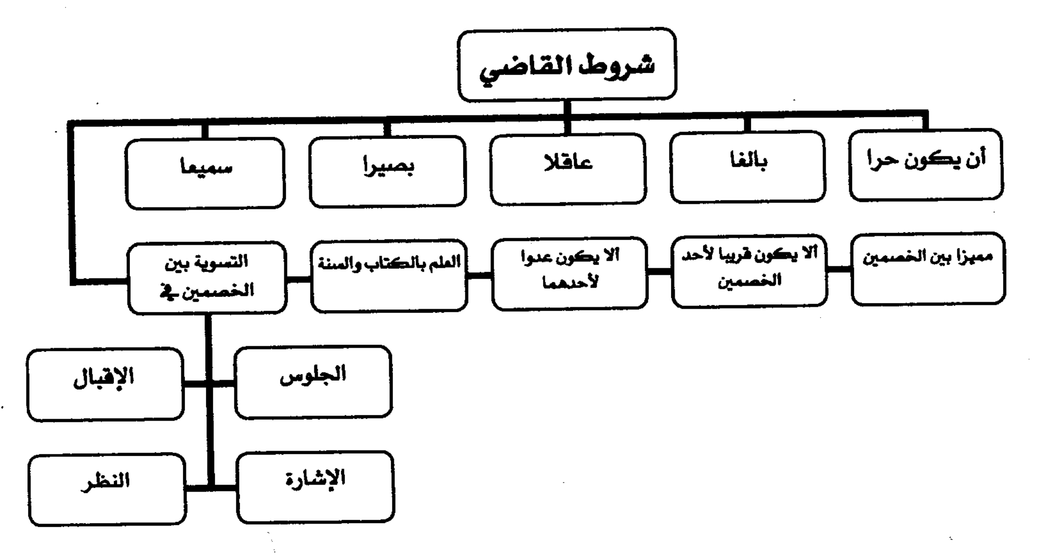
(١) لأنهم مارجعوا عن شهادتهم وإنما شهدوا بالرجوع على غيرهم.

(٢) لأن الحكم يضاف إلى السبب وهو هنا الزنا بخلاف الإحصان فإنه شرط، والشروط لا يستحق عليها العقاب، إنما يستحق العقاب بالزنا.

(٣) هذا عند أبي حنيفة وقالا لا يضمنون لأنهم أثنوا على الشهود، فصاروا كشهود الإحصان. وله أن التزكية إعمال للشهادة إذ القاضي لايعمل بها إلا بالتزكية فصار في معنى علة العلة والصحيح قول الإمام.

(٤) لأنه هو السبب والتلف يضاف إلى مثبتي السبب دون الشرط المحض.

كتاب أدب القاضي



لا تصح ولاية القاضي حتى يجتمع في المُولَّى[١] شرائط الشهادة[٢] ويكون من أهل الاجتهاد[٣]، ولا بأس بالدخول في القضاء لمن يثق أنه يؤدي فرضه[٤]، ويكره الدخول فيه لمن يخاف العجز عنه، ولا يأمن على نفسه الحيف فيه[٥]. ولا ينبغي أن يطلب الولاية[٦] ولا يسألـها[٧].

ومن قلد القضاء يسلم إليه ديوان القاضي الذي قبلـه[٨]، وينظر في حال المحبوسين، فمن اعترف بحقٍ ألزمُه إياه، ومن أنكر لم يقبل قول المعزول عليه إلا ببينةٍ[٩]، وإن لم تقم بينةٌ لَم يعجل بتخليته حتى ينادى عليه[١٠] ويستظهر في أمره[١١].

وينظر في الودائع[١٢] وارتفاع الوُقُوفِ، فيعمل على ما تقوم به البينة أو يعترف به من هو في يده. ولا يقبل قول المعزول إلا أن يعترف الذي هو في يده

(١) فيه دلالة على تولية غيره لـه بدون طلبه.

(٢) لأن حكم القضاء يستقى من حكم الشهادة فكل من كان أهلا للشهادة يكون أهلا للقضاء.

(٣) والصحيح أن أهلية الاجتهاد شرط الأولوية.

(٤) وهو الحكم على قاعدة الشرع.

(٥) أي الظلم.

(٦) بقلبه.

(٧) بلسانه.

(٨) وهي الخرائط التي فيها السجلات وغيرها.

(٩) لأنـه بالعـزل الـتحق بالـرعايا وشهادة الفرد ليست بحجة خاصة على فعل نفسه. وصورتها أن يقول المعزول إني حبسته بحق .

(١٠) بالجامع والأسواق بقدر ما يرى القاضي.

(١١) لأن فعل المعزول حق ظاهر فلا يعجل بتخليته كيلا يؤدي إلى إبطال حق الغير.

(١٢) التي وضعها المعزول في إيدي الأمناء.

أن المعزول سلمها إليه فيقبل قولـه فيها[1].

ويجلس الحاكم جلوساً ظاهراً في المسجد.

ولا يقبل هديةً إلا من ذي رحمٍ محرمٍ، أو ممن جرت عادته قبل القضاء بمهاداته[2].

ولا يحضر دعوةً إلا أن تكون عامةً[3]، ويشهد الجنازة، ويعود المريض.

ولا يضيف أحد الخصمين دون خصمه[4]، وإذا حضرا سَوَّى بينهما في الجلوس والإقبال، و لا يُسارُّ أحدهما، ولا يشير إليه، ولا يلقنه حجةً[5].

فإذا ثبت الحق عنده، وطلب صاحب الحق حبس غريمه، لم يعجل بحبسه، وأمره بدفع ما عليه[6]، فإن امتنع حبسه[7] في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده، كثمن المبيع وبدل القرض، أو التزمه بعقدٍ، كالمهر والكفالة[8]، ولا يحبسه فيما سوى ذلك إذا قال: إني فقير، إلا أن يثبت غريمه أن لـه مالاً، ويحبسه[9] شهرين أو ثلاثةً[10] ثم يسأل عنه، فإن لم يظهر لـه مالٌ خلى سبيلـه[11]، ولا يحول بينه وبين غرمائه.

---

(١) لأنه ثبت بإقرار ذي اليد أن اليد كانت للمعزول فيصح إقراره كأنه في يده في الحال.

(٢) لأن الأول صلة الرحم والثاني ليس للقضاء.

(٣) لأن الخاصة مظنة التهمة بخلاف العامة.

(٤) لما فيه من التهمة وفي التقييد بأحد الخصمين إشارة إلى أنه لا بأس بإضافتهما معا.

(٥) ولا يضحك في وجهه احترازا عن التهمة.

(٦) لأن الحبس جزاء المماطلة فلابد من ظهورها، وهذا إذا ثبت الحق بإقراره بخلاف ما إذا ثبت بالبينة فإنه يحبسه كما ثبت لظهور المطل بإنكاره.

(٧) إلى أن يظهر إعساره.

(٨) لأن إقدامه على التزامه باختياره دليل يساره.

(٩) لظهور المطل في هذه الحال.

(١٠) الصحيح أن التقدير مفوض إلى رأي القاضي.

(١١) لأنه استحق النظرة إلى الميسرة.

ويحبس الرجل في نفقة زوجته[1]، ولا يحبس والدٌ في دين ولده إلا إذا امتنع من الإنفاق عليه[2].

ويجوز قضاء المرأة في كل شيء، إلا في الحدود والقصاص[3].

ويقبل كتاب القاضي إلى القاضي في الحقوق[4] إذا شُهِدَ به عنده، فإن شهدوا على خصم[5] حكم بالشهادة، وكتب بحكمه، وإن شهدوا بغير حضرة خصمٍ لم يحكم[6]، وكتب بالشهادة ليحكم بها المكتوب إليه[7].

ولا يقبل الكتاب إلا بشهادة رجلين، أو رجلٍ وامرأتين[8]، ويجب[9] أن يقرأ الكتاب عليهم ليعرفوا ما فيه[10]، ثم يختمه بحضرتهم ويسلمه إليهم[11]، فإذا وصل إلى القاضي لم يقبلـه إلا بحضرة الخصم[12]، فإذا سلمه الشهود إليه نظر إلى ختمه، فإن شهدوا أنه كتاب فلانٍ القاضي سلمه إلينا في مجلس حكمه وقرأه علينا وختمه، فضه القاضي، قرأه علَى الخصم، وألزمه ما فيه[1].

(١) لظلمه لـها بامتناعه عن أدائها.

(٢) دفعـا لـهلاك الولد واحتراز عن سقوط نفقته بمضي الزمان، خلافاً للدّين الذي لايسقط بمضي الزمان.

(٣) اعتبار بشهادتها.

(٤) التي لا تسقط بالشبهة.

(٥) حاضر.

(٦) بتلك الشهادة لأن القضاء على الغائب لا يصح.

(٧) عـلى قواعـد مذهبه ويسمى هذا الكتاب الحكمي لأن المقصود به حكم المكتوب إليه، وهو في الحقيقة نقل الشهادة.

(٨) لاحتمال التزوير.

(٩) على القاضي الكاتب.

(١٠) لأنه لا شهادة بدون العلم.

(١١) نفيًا للشك والتردد من كل وجه فإذا كان الكتاب مع المدعي ينبغي أن يشترط الختم لاحتمال التغـيير إلا أن يشـهدوا بما فيه حفظا، وإن كان الكتاب مع الشهود لا يشترط معرفتهم بما فيه ولا الختم بل تكفي شهادتهم أنه كتابه مع عدالتهم.

(١٢) لأنه بمنزلة أداء الشهادة فلابد من حضوره.

علينا وختمه، فضه القاضي، قرأه على الخصم، وألزمه ما فيه[1].

ولا يقبل كتاب القاضي إلى القاضي في الحدود والقصاص[2]، وليس للقاضي أن يستخلف[3] على القضاء[4] إلا أن يُفَوَّضَ ذلك إليه[5].

وإذا رفع إلى القاضي حكم حاكم[6] أمضاه[7] إلا أن يخالف الكتاب[8]، أو السنة[9]، أو الإجماع[10]، أو يكون قولاً لا دليل عليه[11].

ولا يقضي القاضي على غائبٍ إلا أن يحضر من يقوم مقامه[12].

وإذا حكَّم رجلان رجلاً ليحكم بينهما ورضيا بحكمه جاز[13] إذا كان بصفة الحاكم[14].

ولا يجوز تحكيم الكافر، والعبد[15]، والذمي[16]، والمحدود في القذف،

---

(١) هذا عند أبي حنيفة ومحمد.

(٢) لأن فيه شبه البدلية عن الشهادة، لأن مبنى هذه القضايا على الإسقاط، وفي قبوله سعى في إثباتها.

(٣) نائبا عنه.

(٤) لأنه قلد القضاء دون التقليد.

(٥) صريحا أو دلالة والدلالة هنا أقوى من الصريح.

(٦) مولًى كان هذا الحاكم ولو بعد عزله أو موته طالما كان بعد دعَوى صحيحة.

(٧) سواء وافق رأيه أو خالفه إذا كان مجتهدا فيه لأن الاجتهاد الثاني كالاجتهاد الأول لتساويهما في الظن وقد ترجح الأول باتصال القضاء به فلا ينقض بما هو دونه.

(٨) فيما لم يختلف في تأويله السلف.

(٩) المشهورة كالتحليل بلا وطء.

(١٠) كحل المتعة لاجماع الصحابة على فساده.

(١١) كسقوط الدين بمضي السنين من غير مطالبة.

(١٢) كوكيله ووصيه ومتولي الوقف.

(١٣) لأن لهما ولاية على أنفسهما، فصح تحكيمها.

(١٤) لأنه بمنزلة القاضي بينهما فيشترط فيه ما يشترط في القاضي.

(١٥) مطلقا.

(١٦) إلا أن يحكمه ذميان لأنه من أهل الشهادة عليهم.

والفاسق، والصبي[1].

ولكل واحدٍ من المحكَّمين أن يرجع[2] ما لم يحكم عليهما، فإذا حكم لزمهما[3]، وإذا رفع حكمه إلى القاضي فوافق مذهبه أمضاه، وإن خالفه أبطلـه[4].

ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص[5].

وإن حكما في دمٍ خطإٍ فقضى الحاكم على العاقلة بالدية لم ينفذ حكمه[6]، ويجوز أن يسمع البينة، ويقضي بالنكول[7].

وحكم الحاكم لأبويه وولده وزوجته باطلٌ[8].

---

(١) لإنعدام أهلية القضاء منهم اعتبارا بأهلية الشهادة.

(٢) عن تحكيمه لأنه مقلد من جهتهما فلا يحكم إلا برضاهما جميعاً.

(٣) الحكم لصدوره عن ولاية عليهما.

(٤) لأن حكمه لا يلزمه لعدم التحكيم منه لأن حكم الحكم لا يتعدى المحكمين.

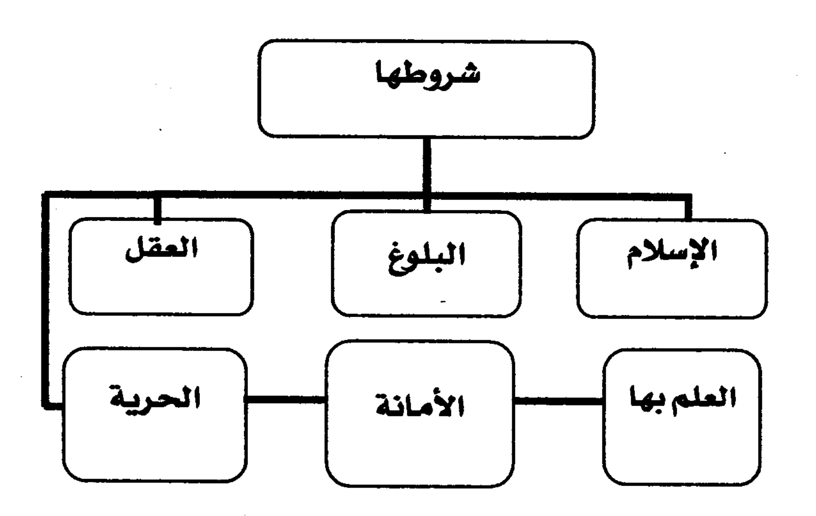
(٥) لأنه لا ولاية لـهما على دمها.

(٦) لأنه لا ولاية لـه عليهم.

(٧) والإقرار لأنه حكم موافق للشرع.

(٨) لأنـه لا تقبل شـهادته لـهؤلاء لمكان التهمة فلا يصح القضاء لـهم بخلاف ما إذا حكم عليهم لأنه تقبل شهادته عليهم لانتفاء التهمة.

كتاب القسمة



كتاب القسمة[1]

ينبغي للإمام أن ينصب قاسماً يرزقه من بيت المال ليقسم بين الناس بغير أجرةٍ[2]. فإن لم يفعل نصب قاسماً يقسم بالأجرة[3]، ويجب أن يكون عدلاً[4]، مأموناً، عالماً بالقسمة[5]، ولا يجبر القاضي الناس على قاسمٍ واحدٍ[6]، ولا يترك القُسَّام يشتركون.

وأجر القسمة على عدد الرءوس عند أبي حنيفة[7]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: على قدر الأنصباء[8].

وإذا حضر الشركاء وفي أيديهم دارٌ أو ضيعةٌ ادعوا أنهم ورثوها عن فلانٍ لم يقسمها عند أبي حنيفة[9] حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يقسمها باعترافهم، ويذكر في كتاب القسمة أنه قسمها بقولهم[10] وإذا كان المشترك ما سوى العقار وادعوا أنه ميراثٌ قسمه في

---

(١) هي لغة: اسم للاقتسام وشرعا: جمع نصيب شائع في مكان مخصوص. وسببها: طلب الشركاء أو بعضهم للانتفاع بملكه على وجه الخصوص. وشرطها: عدم فوات المنفعة بالقسمة.

(٢) لأن القسمة من جنس عمل القضاء، فأشبه رزق القاضي.

(٣) من مال المتقاسمين لأن النفع لهم. والأفضل أن يرزقه من بيت المال .

(٤) لأنها من جنس عمل القضاء.

(٥) ليقدر عليها.

(٦) معناه لا يجبرهم على أن يستأجروه ولو اصطلحوا فاقتسموا جاز إلا إذا كان فيهم صغير لأنه لا ولاية لهم عليه.

(٧) لأن الأجر مقابل بالتمييز وأنه لا يتفاوت.

(٨) لأنه مؤونة الملك فيتقدر بقدره.

(٩) لأن القسمة قضاء على الميت إذ التركة مُبَقَّاة على ملكه قبل القسمة، وبالقسمة ينقطع حق الميت عن التركة فلا يجابون إليها بمجرد الدعوى.

(١٠) ليقتصر عليهم ولا يكون قضاء على شريك آخر لهم.

قولـهم جميعاً[١]، وإن ادعوا في العقار أنهم اشتروه قسمه بينهم[٢]، وإن ادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل قسمه بينهم[٣].

وإذا كان كل واحدٍ من الشركاء ينتفع بنصيبه قَسَمَ بطلب أحدهم، وإن كان أحدهم ينتفع والآخر يستضر لقلة نصيبه، فإن طلب صاحب الكثير قسم، وإن طلب صاحب القليل لم يقسم[٤]، وإن كان كل واحدٍ يستضر لم يقسمها إلا بتراضيهما[٥].

ويقسم العروض[٦] إذا كانت من صنفٍ واحدٍ، ولا يقسم الجنسان بعضهما في بعض[٧]، وقال أبو حنيفة: لا يقسم الرقيق ولا الجوهر لتفاوته[٨] وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يقسم الرقيق[٩].

ولا يقسم حمَّامٌ ولا بئر ولا رحىً[١٠] إلا أن يتراضى الشركاء[١١].

وإذا حضر وارثان وأقاما البينة على الوفاة وعدد الورثة والدار في أيديهم

---

(١) نظرا للحاجة للحفظ.

(٢) لأن المبيع يخرج من ملك البائع وإن لم يقسم فلم تكن القسمة قضاء على الغير.

(٣) لأنه ليس في القسمة قضاء على الغير.

(٤) لـه لأنه يستضر فكأن متعنتا في طلبه فلم يعتبر بطلبه.

(٥) لأن الجبر عـلى القسمة لتكميل المنفعة، وفيه تفويتها ظاهراً فلابد من تراضيهما لأنهما أعرف بشأنهما.

(٦) كل ما هو سوى العقار.

(٧) لأنـه لا اختلاط بين الجنسين، فـلا تقـع تمييزاً بل تقع معارضة، وسبيلـها التراضي دون جبر القاضي.

(٨) لأن التفاوت في الأدمي فاحش وتفاوت الجواهر أفحش من تفاوت الرقيق.

(٩) لاتحـاد الجـنس كمـا في الإبـل والغنم وأما الجواهر لا يقسم الكبار منها لكثرة التفاوت ويقسم الصغار لقلة التفاوت.

(١٠) ولا كل ما في قسمه ضرر لـهم.

(١١) لالتزامهم الضرر.

ومعهم وارثٌ غائبٌ[١] قسمها القاضي بطلب الحاضرين، وينصب للغائب وكيلاً[٢] يقبض نصيبه[٣]، وإن كانوا مشترين لم يقسم مع غيبة أحدهم[٤]، وإن كان العقار في يد الوارث الغائب لم يقسم[٥]، وإن حضر وارثٌ واحدٌ لم يقسم[٦].

وإذا كانت دورٌ مشتركةٌ في مصرٍ واحدٍ قسمت كل دارٍ على حدتها في قول أبي حنيفة[٧]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: إن كان الأصلح لـهم قِسمَةَ بعضِها في بعضٍ قَسَمَها[٨].

وإن كانت دارٌ وضيعةٌ، أو دارٌ وحانوت، قسم كل واحدٍ على حدته[٩].

---

(١) أو صغير.

(٢) وللصغير وصيا.

(٣) لأن في ذلك نظرا للغائب والصغير.

(٤) والفرق أن هٰـذا الوارث ملك خلافة حتى يَرُد بالعيب ويُرَدُّ عليه بالعيب فيما اشتراه المورث ويصير مغروراً بشراء الموروث فانتصب أحدهما خصماً عن الميت فيما في يده والآخر عن نفسه، فصارت القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين. أما الملك الثابت بالشراء فملك مبتدأ، ولـهذا لا يرد بالعيب على بائع بائعه فلا يصلح الحاضر خصما عن الغائب.

(٥) وكذا إذا كان العقار في يد الصغير، لأن القسمة قضاء عليهما باستحقاق يدهما من غير خصم حاضر عنهما وأمين الخصم ليس بخصم عنه فيما يستحق عليه، والقضاء من غير خصم لا يجوز.

(٦) وإن أقام البينة لأنه لابد من حضور الخصمين، لأن الواحد لا يصلح مخاصِماً ومُخاصَما. ولو كان الحاضر كبيرا وصغيرا نصب القاضي عن الصغير وصيا وقسم إذا أقيمت البينة.

(٧) لأن الدور اجناس مختلفة فلا يمكن التعديل.

(٨) لأن القاضي مأمور بفعل الأصلح مع المحافظة على الحقوق.

(٩) لاختلاف الجنس. وههنا أمور ثلاثة: الدور، والبيوت، والمنازل فالدور- متلاصقة كانت أو متفرقة- لا تقسم قسمة واحدة إلا بالتراضي. والبيوت تقسم مطلقا لتقاربها في معنى السكن. والمنازل إن كنت مجتمعة في دار واحدة متلاصقا بعضها ببعض قسمت قسمة واحدة وإلا فلا.

وينبغي للقاسم: أن يُصوِّر ما يقسِمه[١]، ويعدِّلـه[٢]، ويذرعه، ويقوم البناء، ويفرز كل نصيب عن الباقي بطريقه وشربه حتى لا يكون لنصيبٍ بعضهم بنصيب الآخر تعلقٌ[٣]، ثم يلقب نصيباً بالأول، والذي يليه بالثاني والثالث، وعلى هذا، ثم يخرج القرعة فمن خرج اسمه أولاً فلـه السهم الأول، ومن خرج ثانياً فلـه السهم الثاني[٤].

ولا يدخل في القسمة الدراهم والدنانير إلا بتراضيهم[٥].

وإن قسم بينهم ولأحدهم مسيلٌ في ملك لآخر، أو طريق لم يشترط في القسمة: فإن أمكن صرف الطريق والمسيل عنه فليس لـه أن يستطرق ويسيل في نصيب الآخر[٦]، وإن لم يمكن فسخت القسمة[٧].

وإن كان سُفْلٌ لا علو لـه، وعلوٌ لا سُفْلَ لـه[٨]، وسفلٌ لـه علوٌ، قُوِّمَ كل واحدٍ على حدته، وقَسَمَ بالقيمة، ولا معتبر بغير ذلك[٩].

وإذا اختلف المتقاسمون فشهد القاسمان، قبلت شهادتهما[١٠].

فإن ادعي أحدهما الغلط، وزعم أن مما أصابه شيئاً في يد صاحبه، وقد

---

(١) على قرطاس ليمكنه حفظه ورفعه للقاضي.

(٢) يسويه على سهام القسمة.

(٣) ليتحقق معنى التميز والإفراز تمام التحقق.

(٤) والقرعة: لتطييب القلوب وإزاحة تهمة الميل، حتى لو عين لكل منهم من غير اقتراع جاز لأنه في معنى القضاء فملك الإلزام.

(٥) يريد به إذا أمكنت القسمة بدونها أما إذا لم تمكن عدّل أضعف الانصباء بالدراهم والدنانير.

(٦) لأنه أمكن تحقيق القسمة من غير ضرر .

(٧) لأنها مختلة لبقاء الاختلاط فتستأنف.

(٨) بأن كان السفل للغير.

(٩) وهـذا عند محمد وقال أبو حنيفة يقسم بالذرع ذراع من السفل بذراعين من العلو. والعمل في هذه المسألة على قول محمد وعليه الفتوى.

(١٠) المذكور قول أبي حنيفة وأبو يوسف. وقال محمد: لا تقبل. والصحيح قول أبي حنيفة.

أشهد على نفسه بالاستيفاء، لم يصدق على ذلك إلا ببينةٍ[1].

وإن قال "استوفيت حقي" ثم قال "أخذت بعضه" فالقول قول خصمه مع يمينه.

وإن قال "أصابني إلى موضع كذا فلم تُسَلِّمه إليَّ" ولم يُشهد على نفسه بالاستيفاء، وكذبه شريكه تحالفا، وفُسختِ القسمة.

وإن استُحق بعضُ نصيب أحدهما بعينه لم تُفسخ القسمة عند أبي حنيفة ورجع بحصة ذلك من نصيب شريكه[2]، وقال أبو يوسف: تفسخ القسمة[3].

---

(١) لأنه يدعي فسخ القسمة بعد وقوعها فلا يصدق إلا بحجة.

(٢) لأنه أمكن جبر حقه بالمثل فلا يصار إلى الفسخ.

(٣) لأنه تبين أن لـهما شريكا ثالثا ولو كان كذلك لم تصح القسمة.

كتاب الإكراه[1]

الإكراه يثبت حكمه إذا حصل ممن يقدر على إيقاع ما تُوَعدٌ به، سلطاناً كان أو لصاً[2].

وإذا أُكره الرجل على بيع ماله، أو على شراء سلعةٍ، أو على أن يُقِرَّ لرجلٍ بألفٍ، أو يؤاجر داره - وأُكره على ذلك بالقتل أو بالضرب الشديد، أو بالحبس المديد - فباع أو اشترى[3]، فهو بالخيار: إن شاء أمضى البيع، وإن شاء فسخه[4].

وإن كان قبض الثمن طوعاً فقد أجاز البيع[5].

وإن كان قبضه مكرهاً فليس بإجازة[6]، وعليه رده إن كان قائماً في يده، وإن هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره ضمن قيمته[7].

---

(١) هو لغة: حمل الإنسان على ما يكرهه. وشرعا: حمل الغير على فعل بما يعدم رضاه دون اختياره، لكنه قد يفسده وقد لا يفسده.

وهو أما ملجئ: بأن يكون بفوت النفس أو العضو، وهذا مُعدم للرضا مفسد للاختيار. وإما غير ملجئ: بأن يكون بحبس أو قيد أو ضرب، وهذا مُعدم للرضا غير مفسد للاختيار. والحاصل أن عدم الرضا معتبر في جميع صور الإكراه وأصل الاختيار ثابت في جميع صوره لكن في بعض الصور يفسد الاختيار وفي بعضها لا يفسده وشرطه: قدرة المكرِه على إيقاع ما هدد به وخوف المكرَه وامتناعه عنه.

(٢) إذا تحقق منه القدرة على إيقاع ما توعد به وهذا عندهما والفتوى على قولهما.

(٣) خشية من وقوع ما توعد به

(٤) لأن من شرط صحة هذه العقود التراضي.

(٥) لأنه دلالة الإجازة، كما لو كان الإكراه على البيع، لا على الدّفع.

(٦) لعدم الرضا.

(٧) ضمن قيمته للبائع، لحصول تلف مال الغير في يده من غير عقد صحيح فتلزمه القيمة. قيد بكون المشتري غير مكرَه لأنه إذا كان مكرها أيضًا يكون الضمان على المكرِه دونه.

وللمُكرَه أن يُضمِّن المكرِه إن شاء[1].

ومن أكره على أن يأكل الميتة أو يشرب الخمر - وأكره على ذلك بحبس، أو ضرب، أو قيدٍ[2] -.

لم يحل لـه[3]، إلا أن يكره[4] بما يخاف منه على[5] نفسه، أو على عضوٍ من أعضائه، فإذا خاف ذلك وسعه أن يقدم على ما أكره عليه[6]، ولا يسعه أن يصبر على ما توعد به، فإن صبر حتى أوقعوا به ولم يأكل فهو آثمٌ[7].

وإن أكره على الكفر بالله عز وجل، أو سب النبي عليه الصلاة والسلام: بقيدٍ، أو حبسٍ، أو ضربٍ، لم يكن ذلك إكراهاً[8] حتى يكره بأمرٍ يخاف منه على نفسه، أو على عضوٍ من أعضائه، فإذا خاف ذلك وسعه أن يظهر ما أمروه به، ويُوَرِّى[9]، فإذا أظهر ذلك وقلبه مطمئنٌ بالإيمان فلا إثم عليه[10]، وإن صبر حتى قتل ولم يظهر الكفر كان مأجوراً[11].

وإن أكره على إتلاف مال مسلمٍ بأمر يخاف منه على نفسه، أو على عضوٍ

---

(١) لأنـه آلـة للإكـراه فيما يرجع للإتلاف، فكأنه دفعه بنفسه إلى المشتري، فيكون مخيراً في تضمين أيهما شاء.

(٢) أو أي إكراه لا يخاف منه على تلف النفس أو عضو من الأعضاء.

(٣) الأقدام إذ لا ضرورة في إكراه غير ملجئ.

(٤) بإكراه مُلجيء.

(٥) تلف.

(٦) بل يجب عليه ذلك.

(٧) لأنه لما أبيح لـه ذلك كان بالامتناع معاونا لغيره على إهلاك نفسه.

(٨) لأن الإكراه لَمَا كان بهذه الأشياء ليس بإكراه في شرب الخمر ففي الكفر أولى.

(٩) وهي أن يظهر خلاف ما يضمر.

(١٠) لأنه بإظهار ذلك لا يفوت الإيمان حقيقة لقيام التصديق.

(١١) لأن الامتناع لإعزاز الدين عزيمة.

من أعضائه وسعه أن يفعل ذلك[1]، ولصاحب المال أن يضمن المكِره.

وإن أكره بقتلٍ على قتل غيره لم يسعه أن يقدم عليه[2]، ويصبر حتى يُقتل، فإن قتلـه كان آثماً، والقصاص على الذي أكرهه إن كان القتل عمداً[3].

وإن أكرهه على طلاق امرأته، أو عتق عبده ففعل، وقع ما أكره عليه[4]، ويرجع على الذي أكرهه بقيمة العبد[5]، وينصف مهر المرأة إن كان الطلاق قبل الدخول[6].

وإن أكرهه على الزنا وجب عليه الحد عند أبي حنيفة، إلا أن يكرهه السلطان، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا يلزمه الحد[7]. وإذا أكرهه على الردة لم تبن امرأته منه[8].

---

(١) لأن مال الغير يستباح للضرورة.

(٢) لأن قتل المسلم مّما لا يستباح لضرورة ما، فكذا بهذه الضرورة.

(٣) وهذا عند أبي حنيفة ومحمد ..

(٤) لأنها تصح مع الإكراه كما تصح مع الـهزل.

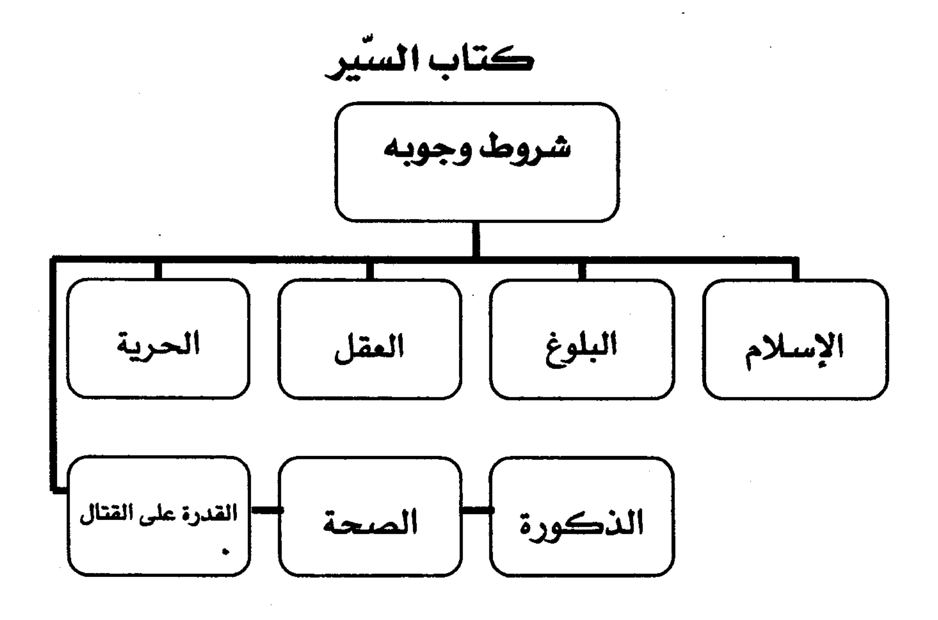
(٥) في الاعتاق فلـه أن يضمنه موسرا كان أو معسرا.

(٦) قيد بما إذا كان قبل الدخول لأنه لو كان دخل بها تقرر المهر بالدخول لا بالطلاق.

(٧) لأن الإكراه يتحقق من غيره وعليه الفتوى.

(٨) لأن الردة تتعلق بالاعتقاد.

كتاب السّير


شروط وجوبه
الإسلام
البلوغ
العقل
الحرية
الذكورة
الصحة
القدرة على القتال

كتاب السير[1]

الجهاد فرضٌ على الكفاية[2]، إذا قام به فريقٌ من الناس سقط عن الباقين[3]، وإن لم يقم به أحدٌ أثم جميع الناس بتركه[4].

وقتال الكفار واجبٌ وإن لم يبدءونا[5]، ولا يجب الجهاد على صبي[6]، ولا على عبدٍ، ولا امرأة[7]، ولا أعمى، ولا مقعدٍ، ولا أقطع[8].

وإن هجم العدو على بلدٍ وجب على جميع المسلمين الدفع: تخرج المرأة بغير إذن زوجها، والعبد بغير إذن المولى[9].

وإذا دخل المسلمون دار حربٍ فحاصروا مدينةً أو حصناً دعوهم إلى الإسلام، فإن أجابوهم[10] كفوا عن قتالهم[11].

---

(١) جمع سيرة وهي: الطريقة في الأمور. وفي الشرع: يختص بسير النبي ﷺ في مغازية وترجم له الكثير بالجهاد، والذي عُرِّف بالدّعاء إلى الدّين الحق وقتال من لم يقبله.

(٢) لأنه لم يفرض لعينه وإنما فرض لاعزاز دين الله ودفع الفساد عن العباد.

(٣) يعني إذا كان بذلك الفريق كفاية، وإلا فرض على الأقرب فالأقرب من العدو حتى تقع الكفاية.

(٤) لتركهم فرضا عليهم.

(٥) للنصوص العامة.

(٦) لعدم التكليف، إذ رفع القلم عنه وعن المجنون.

(٧) لتقدم حق المولى والزوج.

(٨) لأنهم عاجزون والتكليف بالقدرة.

(٩) لأنه صار فرض عين وفرض العين مقدم على حق الزوج والمولى.

(١٠) بدخول الإسلام ونطق الشهادتين.

(١١) لحصول المقصود الأساسي من الجهاد وهو إنقاذ الناس من الضلال إلى الهداية.

وإن امتنعوا دعوهم إلى أداء الجزية[1]، فإن بذلوها فلـهم ما للمسلمين وعليهم ما عليهم[2].

ولا يجوز أن يقاتل من لم تبلغه دعوة الإسلام، إلا بعد أن يدعوهم[3]، ويستحب أن يدعو من بلغته الدعوة، ولا يجب ذلك، وإن أبوا[4] استعانوا باللـه تعالى عليهم وحاربوهم ونصبوا عليهم المجانيق، وحرقوهم، وأرسلوا عليهم الماء، وقطعوا أشجارهم وأفسدوا زروعهم[5]، ولا بأس برميهم وإن كان فيهم مسلمٌ أسيرٌ أو تاجرٌ.

وإن تترّسوا بصبيان المسلمين أو بالأسارى لم يكفُّوا عن رميهم[6] ويقصدون بالرمي الكفار[7].

ولا بأس بإخراج النساء والمصاحف مع المسلمين إذا كان عسكراً عظيماً يؤمن عليه[8]، ويكره إخراج ذلك في سريةٍ لا يؤمن عليها[9].

ولا تقاتل المرأة إلا بإذن زوجها، ولا العبد إلا بإذن سيده، إلا أن يهجم العدو[10].

---

(١) هـذا إن كـانوا ممـن تقـبل مـنهم الجزية، بخلاف من لا تقبل منهم كالمرتدين وعبدة الأوثان من العرب، فإنه لا يقبل منهم إلا الإسلام.

(٢) فتكون دماؤهم وأموالـهم كدماء المسلمين وأموالـهم.

(٣) أي قـبل أن يدعوهـم إلى الإسلام، لأنهم بالدعوة إليه يعلمون أنا نقاتلـهم على الدين لا على الغنائم والسبايا، ولو قاتلـهم قبل الدعوة أثم للنهي ولا غرامة لعدم العاصم وهو الدين.

(٤) أي امتنعوا عن الإسلام وبذل الجزية.

(٥) لأن في ذلك كسر شوكتهم وتفريق جمعهم.

(٦) لأنـه يـؤدي إلى أن يـتخذوا ذلك ذريعة إلى أبطال قتالـهم أصلا، فإن أصابوا أحداً من الصبيان أو الأساري فلا ضمان عليهم من دية أو كفارة.

(٧) لأن المسلم لا يجوز اعتماد قتلـه.

(٨) لأن الغالب هو السلامة والغالب كالمتحقق.

(٩) لأن فـيه تعريضـهم عـلى الضياع والفضيحة، وتعريض المصاحف على الاستخفاف فإن كانوا لابد مخرجين فبالاماء دون الحرائر.

(١٠) لصيرورة فرض عين كما تقدّم.

وينبغي للمسلمين أن لا يغدروا[١]، ولا يغُلُّوا، ولا يمثلوا[٢]، ولا يقتلوا امرأةً أو شيخاً فانياً ولا صبياً ولا أعمى ولا مقعداً[٣]، إلا أن يكون هؤلاء ممن لـه رأيٌ في الحرب[٤]، أو تكون المرأة ملكةً[٥]، ولا يقتلوا مجنوناً[٦].

وإذا رأى الإمام أن يصالح أهل الحرب أو فريقاً منهم[٧] وكان في ذلك مصلحةٌ للمسلمين فلا بأس به[٨]، وإن صالحهم مدةً ثم رأى أن نقض الصلح أنفع نبذ إليهم[٩] وقاتلـهم[١٠]، وإن بدءوا بخيانة قاتلـهم ولم ينبذ إليهم إذا كان ذلك باتفاقهم[١١].

وإذا خرج عبيدهم إلى عسكر المسلمين فهم أحرار[١٢].

ولا بأس بأن يعلف العسكر في دار الحرب، ويأكلوا ما وجدوه من الطعام[١٣].

---

(١) أي يخونوا بنقض العهد.

(٢) بالاعداء وإنما تكره المثلة بعد الظفر بهم أما قبلـه فلا بأس بها.

(٣) لأن هؤلاء ليسوا من أهل القتال فلو قاتل أحد منهم يقتل دفعا لشره.

(٤) فيُقتل لأن من لـه رأي يستعان برأيه أكثر مما يستعان بمقاتلته.

(٥) لأن في قتلـها تفريقا لجمعهم.

(٦) لأنه غير مخاطب إلا أن يقاتل فيقتل دفعا لشره.

(٧) مجانا أو على مال منا أو منهم.

(٨) بخلاف ما إذا لم يكن خيرا لأنه ترك الجهاد صورة ومعنى.

(٩) أي أعلمهم بنقض عهدهم.

(١٠) لأن المصـلحة لمـا تبدلت كان النبذ جهادا، وإيفاء العهد ترك للجهاد صورة ومعنى ولابد من اعتبار مدّة يبلغ خبر البنذ إلى جميعهم.

(١١) لأنهم صاروا ناقضين للعهد فلا حاجة إلى نقضه.

(١٢) لأنهـم احـرزوا انفسـهم بالخـروج إلينا مراغمين لمواليهم ومثلـه لو أسلموا هناك ولم يخرجوا إلينا، وظهرنا على دارهم فهم أحرار.

(١٣) وهذا عند الحاجة.

ويستعملون الحطب، ويدَّهنون بالدُّهن، ويقاتلون بما يجدونه من السلاح بغير قسمة[1] ذلك.

ولا يجوز أن يبيعوا من ذلك شيئاً ولا يتموَّلوه[2].

ومن أسلم منهم[3] أحرز بإسلامه نفسه وأولاده الصغار[4] وكل مالٍ هو في يده أو وديعةٍ في يد مسلمٍ أو ذميٍ[5]، فإن ظهرنا على الدار فعقاره فيءٌ[6] وزوجته فيءٌ[7] وحملها فيءٌ[8]، وأولاده الكبار[9] فيءٌ.

ولا ينبغي أن يباع السلاح من أهل الحرب[10]، ولا يُجهَّز إليهم، ولا يفادون بالأَسارى عند أبي حنيفة[11]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يفادى بهم أسارى المسلمين[12]، ولا يجوز المن عليهم.

وإذا فتح الإمام بلداً عنوةً فهو[13] بالخيار: إن شاء قسمه بين الغانمين، وإن

---

(١) يعني إذا احتاج إليه فإذا زالت الحاجة ردت في الغنيمة.

(٢) لأنه لم يُملكِ بالأخذ، وإنما أبيح التناول والاستعمال للضرورة.

(٣) أي من الكفار الحربيين في دار الحرب قبل أخذه.

(٤) لأنهم مسلمون تبعا لإسلامه.

(٥) لأنه في يد صحيحة محترمة، ويده أصبحت كذلك.

(٦) لأنه في يد أهل الدار إذ هو من جملة دار الحرب فلم يكن في يده حقيقة.

(٧) لأنها كافرة حربية لا تتبعه في الإسلام.

(٨) لأنه جزء منها فيتبعها في الرق والحرية، وإن كان تبعاً للأب في الإسلام بخلاف المنفصل فإنه حر لعدم الجزئية عند ذلك.

(٩) لأنهم كفار حربيون ولا بيعية لهم لأنهم على حكم أنفسهم.

(١٠) لأن فيه معونة للكفرة وتقوية لهم على قتال المسلمين.

(١١) لأنه فيه معونة لهم وتكثيراً لعددهم، وإذ يعود حرباً على المسلمين ودفع حرابه خير من استنقاذ الأسير المسلم، لأنه إذا بقي في أيديهم كان ابتلاء في حقه غير مضاف لبقية المسلمين.

(١٢) لأن فيه تخليص المسلم، وهو أولى من قتل الكافر والانتفاع به.

(١٣) إي الإمام في العقار.

شاء أقر أهلـه عليه ووضع عليهم الخراج[1]، وهو في الأسارى بالخيار: إن شاء قتلـهم، وإن شاء استرقَّهم، وإن شاء تركهم أحراراً ذمةً للمسلمين[2]ما، ولا يجوز أن يردهم إلى دار الحرب.

وإذا أراد العود[3] ومعهم مواش فلم يقدروا على نقلـها إلى دار الإسلام ذبحوها وحرَّقوها[4] ولا يعقرونها[5] ولا يتركونها.

ولا يقسِمُ غنيمةً في دار الحرب حتى يخرجها إلى دار الإسلام[6]، والردء[7] والمقاتل في العسكر سواء[8].

وإذا لحقهم المدد في دار الحرب قبل أن يُخرجوا الغنيمة إلى دار الإسلام[9] شاركوهم فيها[10]، ولا حق لأهل سوق العسكر في الغنيمة إلا أن يقاتلوا.

وإذا أمَّنَ رجلٌ حرٌّ أو امرأةٌ حرةٌ كافراً أو جماعةً أو أهل حصنٍ أو مدينةٍ صح أمانهم، ولم يجز لأحدٍ من المسلمين قتلـهم[11] إلا أن يكونَ في ذلك مفسدة[12] فينبذ إليهم الإمام[13].

---

(١) قيد بالعقار لأن المنقول لا يجوز المن فيه بالرد عليهم.

(٢) إذا كانوا أهلا للذمة احترازا عن المرتدين ومشركي العرب إذ لا يقبل منهم إلا الإسلام.

(٣) أي أراد الإمام والجيش العودة إلى دار الإسلام.

(٤) لأن ذبح الحيوان يجوز لغرض صحيح ولاغرض أصحّ من كسر شوكة أعداء اللـه.

(٥) بأن يقطع قوائمها ويدعها حية لما فيه من المثلة والتعذيب.

(٦) لأن الملك لا يثبت للغانمين إلا بالإحراز في دار الإسلام.

(٧) الردء: المعين والناصر.

(٨) لاستوائهم في السبب وهو المجاوزه وشهود الواقعة، حتى لو لم يقاتل لمرض الم به.

(٩) وقبل القسمة وبيع الغنيمة ولو بعد انقضاء القتال.

(١٠) لوجـود الجهاد منهم قبل استقرار الملك للعسكر، لذا ينقطع حق المشاركة بالإحراز أو بقسمة الإمام في دار الحرب أو ببيعه المغانم فيها، لأنه بهذا يتم الملك فينقطع حق المشاركة فيه.

(١١) ولا التعرض لما معهم.

(١٢) تلحق المسلمين، كالمذلة أو الوهن.

(١٣) إليهم أمانهم كما إذا أمنهم الإمام بنفسه ثم رأى المصلحة في النبذ.

ولا يجوز أمان ذمي[١]، ولا أسيرٍ، ولا تاجرٍ يدخل عليهم[٢].

ولا يجوز أمان العبد عند أبي حنيفة[٣] إلا أن يأذن لـه مولاه في القتال، وقال أبو يوسف ومحمد: يصح أمانه.

وإذا غلب الترك على الروم[٤] فسبوهم وأخذوا أموالـهم ملكوها، فإن غلبنا على الترك حل لنا ما نجده من ذلك[٥]، وإذا غلبوا على أموالنا فأحرزوها بدارهم ملكوها، فإن ظهر عليها المسلمون فوجدوها[٦] قبل القسمة فهي لـهم بغير شيء[٧]، وإن وجدوها بعد القسمة أخذوها بالقيمة إن أحبوا، وإن دخل دار الحرب تاجرٌ فاشترى ذلك و أخرجه إلى دار الإسلام فمالكه بالخيار: إن شاء أخذه بالثمن الذي اشتراه به التاجر، وإن شاء ترك[٨].

ولا يَملِكُ علينا أهل الحرب بالغلبة مدبَّرينا ومكاتبينا وأمهات أولادنا وأحرارنا، ونملك عليهم جميع ذلك، وإذا أبق عبدٌ[٩] لمسلم فدخل إليهم[١٠] فأخذوه لم يملكوه عند أبي حنيفة[١١]. وإن ندَّ بعيرٌ إليهم فأخذوه ملكوه[١٢] وإذا

---

(١) لأنه متهم بهم ولا ولاية لـه على المسلمين.

(٢) لأن الأسير والتاجر مقهوران تحت أيديهم، ومضطرون إلى ما يريده الكفار ليتخلصوا بذلك من الضرر. ومثلـهم من أسلم في دار الحرب ولم يهاجر.

(٣) لأن الأمان عنده من جملة العقود والعبد محجور عليه فلا يصح عقده.

(٤) المراد كفار الترك وكفار الروم اعتباراً بسائر أموالـهم.

(٥) الذي أخذوه من الروم اعتبارا بسائر أموالـهم.

(٦) أي وجد المسلمون أموالـهم التي غنمها الكفار المحاربين منهم.

(٧) لأن المالك القديم زال ملكه بغير رضاه فكان لـه حق الأخذ نظرا لـه .

(٨) لأن التاجر يتضرر بالأخذ منه مجانا، لأنه دفع العوض فيه.

(٩) أي هرب سواء كان مالكه مسلم أو ذِمّي.

(١٠) فدخل دار الحرب.

(١١) لظهور يده على نفسه بزوال يد مولاه فصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك.

(١٢) لتحقق الاستيلاء إذ لا يد للعجماء.

لم يكن للإمام حَمُولة يحملُ عليها الغنائم قسمها بين الغانمين قسمة إيداعٍ ليحملوها إلى دار الإسلام ثم يرتجِعُها فيقسمُها[١].

ولا يجوز بيع الغنائم قبل القسمة.

ومن مات من الغانمين في دار الحرب[٢] فلا حق لـه في الغنيمة، ومن مات منهم بعد إخراجها إلى دار الإسلام فنصيبه لورثته[٣].

ولا بأس أن يُنَفِّلَ الإمام في حال القتال، ويحرضَ بالنَّفل على القتال[٤] فيقول: من قتل قتيلاً فلـه سلبه، أو يقول لسريةٍ: قد جعلت لكم الربع بعد الخمس، ولا يُنَفِّلُ بعد إحراز الغنيمة[٥] إلا من الخمس[٦]، وإذا لم يجعل السَّلب للقاتل فهو من جملة الغنيمة، والقاتل وغيره فيه سواء[٧]. والسَّلب: ما على المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه.

وإذا خرج المسلمون من دار الحرب لم يجز أن يعلفوا من الغنيمة ولا يأكلوا منها[٨].

ومن فضل معه علفٌ أو طعامٌ رده إلى الغنيمة[٩].

ويقسم الإمام الغنيمة: فيُخرجُ خمسها، ويقسم أربعة أخماسها بين الغانمين:

---

(١) قسمة تمليك بينهم.

(٢) قبل القسمة وبيع الغنيمة ولو في دار الحرب.

(٣) لأن حقهم قد استقر بالقسمة وقبض المجاهد لـها، لأن وفاته كانت بعد ثبوت حقه فيها.

(٤) والنفل إعطاء شيء زائد على سهم الغنيمة.

(٥) في دار الإسلام لتأكد حق الغانمين بها.

(٦) لأن الرأي فيه إلى الإمام ولا حق فيه للغانمين.

(٧) لأنه مأخوذ بقوة الجيش فيكون غنيمة لـهم.

(٨) لأن حق الغانمين قد تأكد فيها.

(٩) إذا لم تقسم فإن كانت قد قسمت تصدق بها على الفقراء، وإلا انتفعوا بها إن كانوا من الفقراء.

للفارس سهمان، وللراجل سهمٌ عند أبي حنيفة، وقالا: للفارس ثلاثة أسهمٍ[1]، ولا يسهم إلا لفرسٍ واحدٍ[2]، والبراذين[3] والعتاق سواءٌ[4]، ولا يسهم لراحلةٍ ولا بغلٍ[5].

ومن دخل دار الحرب فارساً فنفق فرسه[6] استحق سهم فارسٍ، ومن دخل راجلاً فاشترى فرساً استحق سهم راجلٍ[7].

ولا يسهم لمملوكٍ ولا امرأة ولا ذميٍ ولا صبيٍ، ولكن يرضخ لهم[8] على حسب ما يراه الإمام.

وأما الخمس فيقسم على ثلاثة أسهمٍ: سهمٍ لليتامى، وسهمٍ للمساكين، وسهم لأبناء السبيل[9]، ويدخل فقراء ذوي القربى[10] فيهم، ويقدمون[11]، ولا يدفع إلى أغنيائهم شيء.

وأما ذكر الله تعالى في الخمس فإنما هو لافتتاح الكلام تبركاً باسمه وسهم النبي ﷺ سقط بموته كما سقط الصَّفي[12]، وسهم ذوي القربى كانوا يستحقونه

---

(١) الصحيح قول أبي حنيفة.

(٢) لأن القتال لا يتحقق إلا على فرس واحد.

(٣) جمع برذون وهو التركي من الخيل.

(٤) جمع عتيق وهو العربي من الخيل لأن اسم الخيل ينطلق على الكل والإرهاب مضاف إليها.

(٥) الراحلة : الإبل ذكراً كان أو أنثى لأن المعنى الذي في الخيل معدوم فيهم.

(٦) فشهد الواقعة راجلا.

(٧) فيعتبر حال الشخص حالة المجاوزة فارسا أو راجلا، لأن الوقوف على حقيقة القتال متعسر وكذا شهود الوقعة.

(٨) أي يعطيهم من الغنيمة، والعبد إنما يرضخ له إذا قاتل والمراة يرضخ لها إذا كانت تداوي الجرحى وتقوم على المرضى، والذمى إنما يرضح له إذا قاتل أو دل على الطريق.

(٩) ويجوز صرفه لصنف واحد.

(١٠) من بني هاشم.

(١١) على غيرهم لعدم جواز الصدقة عليهم.

(١٢) وهو شيء كان يصطفيه النبي ﷺ لنفسه.

في زمن النبي ﷺ بالنصرة، وبعده بالفقر[١].

وإذا دخل الواحد[٢] أو الاثنان إلى دار الحرب مغيرين بغير إذن الإمام فأخذوا شيئاً لم يخمَّس[٣].

وإن دخل جماعةٌ لـها منعةٌ وأخذوا شيئاً خمس، وإن لم يأذن لـهم الإمام[٤] وإذا دخل المسلم دار الحرب تاجراً فلا يحل لـه أن يتعرض لشيٍ من أموالـهم ولا من دمائهم[٥]، وإن غدر بهم وأخذ شيئاً وخرج به ملكه ملكاً محظوراً[٦]، ويؤمر أن يتصدق به[٧].

وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً لم يُمكَّن أن يقيم في دارنا سنةً، ويقول لـه الإمام: إن أقمت تمام السنة وُضعت عليك الجزية[٨]، فإن أقام أخذ منه الجزية، وصار ذمياً[٩]. ولم يترك أن يرجع إلى دار الحرب، وإن عاد إلى دار الحرب وترك وديعةً عند مسلمٍ أو ذميٍ أو ديناً في ذمتهم فقد صار دمه مباحاً بالعود[١٠] وما في

---

(١) لانقطاع النصرة.

(٢) من المسلمين.

(٣) لأنـه مـال مباح أخذ على غير وجه الغنيمة لأنها المأخوذة قهرا وغلبة والخمس وظيفة الغنيمة. قيد بكونه بغير إذن الإمام لأنه إذا كان بالإذن المشهور أنه يخمس.

(٤) لأنـه غنيمة لأخذه علي وجه القهر والغلبة ولأنه يجب على الإمام نصرتهم. قيد بالمنعة لأنه لو دخل جماعة لا منعة لـهم بغير إذن فأخذوا شيئا لا يخمس.

(٥) لأن ذلـك غـدر بهـم، والغـدر حـرام. قيد بالتاجر لأن الأسير غير مستأمن فيباح لـه التعرض لمالـهم ودمائهم.

(٦) لإباحة أموالـهم إلا أنه حصل بالغدر فكان خبيثا.

(٧) تفريغا لذمته وتداركا لجنايته.

(٨) لأنهـا مـدة تجب فيها الجزية فتكون الإقامة لمصلحة الجزية، وإنما مكن من الإقامة اليسيرة دون الطويلـة حـتى لا تـنقطع الـتجارات والجلـب. ولأن في الإقامـة الطويلـة إعانـة للكفار على المسلمين بأن يكون عيناً لـهم أو عونا.

(٩) لالتزامه بذلك.

(١٠) لبطلان أمانه.

دار الإسلام من ماله على خطرٍ[1]، فإن أُسر أو قتل سقطت ديونه[2] وصارت الوديعة فيئاً[3].

وما أوجف عليه المسلمون من أموال أهل الحرب بغير قتالٍ يصرف في مصالح المسلمين كما يصرف الخراج[4].

وأرض العرب كلها عشرٍ[5]، وهي: ما بين العذيب إلى أقصى حَجَرٍ باليمن بمهرة إلى حد الشام، والسَّوادُ أرض خراجٍ[6]، وهو: ما بين العُذَيب إلى عَقَبةِ حُلوَان، ومن العَلْثِ إلى عبادان.

وأرض السواد مملوكةٌ لأهلها: يجوز بيعهم لها، وتصرفهم فيها.

وكل أرضٍ أسلم أهلها عليها[7] أو فتحت عنوةً وقسمت بين الغانمين فهي أرض عشرٍ[8]. وكل أرضٍ فتحت عنوةً وأُقِّر أهلها عليها فهي أرض خراجٍ[9].

ومن أحيا أرضاً مواتاً[10] فهي عند أبي يوسف معتبرة بحيزها[11]: فإن كانت من حيز أرض الخراج فهي خراجيةٌ، وإن كانت من حيز أرض العشر

---

(١) أي موقوف لأن يد المعصوم عليه باقية.

(٢) لأن يد من عليه الدين أسبق إليه من يد العامة فيختص به فيسقط.

(٣) وكذلك ما عند شريكه مضاربه وما في بيته، لأنها في يده حكماً، فيصير فيئاً تبعاً لنفسه.

(٤) وكذلك الجزية لأنه حصل بقوة المسلمين من غير قتال فكان كالخراج.

(٥) لأن الخراج لا يجب ابتداء إلا بعقد الذمة، وهذا لا يصح من مشركي العرب لمطالبتهم بالإسلام.

(٦) أي سواء العراق لأنه وظيفة أرض الكفار.

(٧) قبل أن يُقدَر عليها.

(٨) لأنها وظيفة أرض المسلمين.

(٩) لأن الخراج وظيفة أرض الكفار لما فيه من معنى العقوبة. ومكة مخصوصة من هذا فإن رسول الله ﷺ فتحها عنوة، وتركها لأهلها ولم يوظف الخراج.

(١٠) أي أرض خراب غير منتفع بها.

(١١) أي بما يقرب منها من الأرضين.

فهي عشريةٌ[١]، والبصرة عنده عشريةٌ بإجماع الصحابة رضي الله عنهم[٢]، وقال محمدٌ: إن أحياها ببئرٍ حفرها أو عينٍ استخرجها أو ماء دجلة أو الفرات أو الأنهار العظام التي لا يملكها أحدٌ فهي عشريةٌ، وإن أحياها بماء الأنهار التي احتفرها الأعاجم مثل نهر الملك ونهر يزدجرد فهي خراجيةٌ، والخراج الذي وضعه عمر رضي الله عنه على أهل السواد من كل جريبٍ[٣] يبلغه الماء قفيزٌ هاشميٌّ وهو الصاع[٤] ودرهم، ومن جريب الرطبة[٥] خمسة دراهم، ومن جريب الكرم[٦] المتصل والنخل المتصل عشرة دراهم[٧]، وما سوى ذلك من الأصناف يوضع عليها بحسب الطاقة[٨]، فإن لم تطق ما وضع عليها[٩] نقصهم الإمام[١٠].

وإن غلب الماء على أرض الخراج[١١] أو انقطع عنها أو اصطَلَم الزرع آفةٌ[١٢] فلا خراج عليهم[١٣]، وإن عطلها صاحبها فعليه الخراج[١٤].

---

(١) لأن ما قارب الشيء يعطى حكمه.

(٢) لأن القياس عند أبي يوسف يقضي بكونها خراجيه، لأنها بحيز أرض الخراج، إلا أن الصحابة وظفوا عليها العُشر فترك القياس لإجماعهم.

(٣) الجريب قطعة أرض طولها ستون ذراعا وعرضها كذلك.

(٤) النبوي وهو ما يعادل ٣,٢٤ كغم.

(٥) البرسيم ومثلها البقول.

(٦) شجر العنب ومثله غيره.

(٧) قيد بالاتصال لأنها إذا كانت متفرقة بجوانب الأرض ووسطها مزروع لا شيء فيها .

(٨) وغاية الطاقة نصف الخارج.

(٩) بأن لم يبلغ الخارج ضعف الخراج.

(١٠) إلى قدر الطاقة وجوبا وينبغي ألا يزاد على النصف ولا ينقص عن الخمس.

(١١) حتى منع زراعتها.

(١٢) سماوية لا يمكن الاحتراز عنها.

(١٣) لفوات التمكن من الزراعة. قيد الأفة بالسماوية التي لا يمكن الاحتراز عنها لأنها إذا كانت غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها لا يسقط وقيد الاصطلام للزرع لأنه لو كان بعد الحصاد لا يسقط والاصطلام الاستئصال.

(١٤) لوجود التمكن وهذا إذا كان الخراج موظفا أما إذا كان خراج مقاسمة فإنه لا يجب عليه شيء.

ومن أسلم من أهل الخراج أخذ منه الخراج على حالـه[١].

ويجوز أن يشتري المسلم أرض الخراج من الذمي، ويؤخذ منه الخراج[٢]، ولا عشر في الخارج من أرض الخراج[٣].

والجزية[٤] على ضربين: جزيةٌ توضع بالتراضي والصلح[٥]، فتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق، وجزيةٌ يبتدئ الإمام وضعها إذا غلب على الكفار وأقرهم على أملاكهم، فيضع على الغني الظاهر الغنى[٦] في كل سنةٍ ثمانيةً وأربعين درهماً يأخذ منه في كل شهرٍ أربعة دراهم[٧].

وعلى المتوسط الحال[٨] أربعةً وعشرين درهماً في كل شهرٍ درهمين، وعلى الفقير[٩] المعتمل اثني عشر درهماً في كل شهرٍ درهماً.

وتوضع الجزية على أهل الكتاب[١٠] والمجوس وعبدة الأوثان من العجم[١١]، ولا توضع على عبدة الأوثان من العرب ولا على المرتدين[١٢].

---

(١) لأن الأرض قد اتصفت بالخراج فلا تتغير بتغير المسالك.

(٢) لأن الصحابة رضوان اللـه عليهم اشتروا أراضي الخارج، وكانوا يؤدون خراجها.

(٣) لأن الخراج يجب في أرض فتحت عنوة وقهرا والعشر في أرض أسلم أهلـها طوعا، والوصفان لا يجتمعان في أرض واحدة .

(٤) اسم لما يؤخذ من أهل الذمة.

(٥) قبل قهرهم والاستيلاء عليهم.

(٦) وهو من يملك عشرة آلاف درهم فصاعدا.

(٧) وهذا لأجل التسهيل عليه لا بيان للوجوب.

(٨) وهو من يملك مائتي درهم فصاعدا.

(٩) هو من يملك ما دون المائتين أو لا يملك شيئا.

(١٠) شامل لليهود والنصارى.

(١١) لجواز استرقاقهم فجاز ضرب الجزية عليهم.

(١٢) لكفرهم بعد الـهداية للإسلام فلا يقبل منهما إلا الإسلام أو الحسام.

ولا جزية على امرأةٍ، ولا صبيٍ، ولا زمنٍ، ولا أعمى[1]، ولا فقيرٍ غير معتملٍ[2]، ولا الرهبان الذين لا يخالطون الناس[3].

ومن أسلم وعليه جزيةٌ سقطت عنه[4]، وإن اجتمع حولان تداخلت الجزية[5].

ولا يجوز إحداث بِيَعةٍ ولا كنيسةٍ في دار الإسلام[6]، وإذا انهدمت الكنائس والبيع القديمة أعادوها[7].

ويؤخذ أهل الذمة بالتَّميُّز عن المسلمين في زيهم ومراكبهم وسروجهم وقلانسهم[8]، ولا يركبون الخيل، ولا يحملون السلاح.

ومن امتنع من أداء الجزية، أو قتل مسلماً[9]، أو سب النبي عليه الصلاة والسلام[10]. أو زنى بمسلمةٍ لم ينقض عهده[11]، ولا ينتقض العهد إلا بأن يلحق بدار الحرب، أو يغلبوا على موضعٍ فيحاربونا[12].

---

(١) لأنها وجبت بدلا عن القتال وهم لا يقتلون ولا يقاتلون لعدم الأهلية.

(٢) أي مكتسب ولو بالسؤال.

(٣) الأصل أن الجزية لاسقاط القتل فمن لا يجب عليه القتل لا توضع عليه الجزية.

(٤) لأنها تجب على وجه العقوبة فتسقط بالإسلام كالقتل.

(٥) لأنها عقوبة والعقوبات إذا اجتمعت تداخلت كالحدود.

(٦) يقال الكنيسة لمتعبد اليهود والبيعة لمتعبد النصارى وإطلاق دار الإسلام يشمل الأمصار والقرى.

(٧) من غير زيادة على البناء الأول.

(٨) ولا يهانون ولا يُبْدأُون بالسلام، ويضيق عليهم الطريق. وإنما مُيِّزوا حتى لا يعاملوا معاملة المسلمين.

(٩) أو فتنه عن دينه أو قطع الطريق.

(١٠) أو القرآن أو دين الإسلام.

(١١) لأن كفره المقارن لم يمنع العهد فالطارئ لا يرفعه فيؤخذ منه الجزية إذا امتنع عنها، ويُستوفى منه القصاص إذا قتل، ويقام عليه الحدّ إذا زنى، ويؤدب ويعاقب على السّب وقيل يقتل بالسب.

(١٢) لأنهم صاروا حربًا علينا فيعرى عقد الذمة عن الإفادة.

وإذا ارتد المسلم عن الإسلام عرض عليه الإسلام[1]، فإن كانت لـه شبهةٌ كشفت لـه، ويحبس ثلاثة أيامٍ[2]، فإن أسلم، وإلا قتل[3]، فإن قتلـه قاتلٌ قبل عرض الإسلام عليه كره لـه ذلك[4]، ولا شيء على القاتل[5]، فأما المرأة إذا ارتدت فلا تقتل[6]، ولكن تحبس حتى تسلم[7].

ويزول ملك المرتد عن أموالـه بردته[8] زوالاً مراعى[9]، فإن أسلم عادت[10] على حالـها، وإن مات أو قتل على ردته انتقل ما كان اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته المسلمين[11]، وكان ما اكتسبه في حال ردته فيئاً[12]، فإن لحق بدار الحرب مرتداً وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه[13] وأمهات أولاده[14] وحلت الديون التي عليه، ونقل ما اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته المسلمين[15].

وتقضى الديون التي لزمته في حال الإسلام مما اكتسبه في حال الإسلام، وما

---

(١) استحبابا على المذهب لبلوغه الدعوة.

(٢) ندبا ويعرض عليه الإسلام في كل يوم.

(٣) لحديث: « من ترك دينه فاقتلوه ». البخاري برقم ٣٠١٧,٦٩٢٢.

(٤) تنزيها أو تحريماً.

(٥) لقتلـه مباح الدم.

(٦) لنهيه ﷺ عن قتل النساء دون أن يفرّق بين الكافرة والأصلية والمرتدة.

(٧) لامتناعها عن إيفاء حق اللـه تعالى بعد الإقرار فتجبر على الإيفاء بالحبس.

(٨) لزوال عصمة دمه فكذا عصمة مالـه وهذا قول أبي حنيفة.

(٩) أي موقوفا إلى أن يتبين حالـه.

(١٠) حرمة أموالـه.

(١١) لأن ردته بمنزلة موته فيكون توريث المسلم من المسلم.

(١٢) للمسلمين فيوضع في بيت المال وهذا قول أبي حنيفة لأنه كسب مباح الدم ليس فيه حق لأحد .

(١٣) من ثلث مالـه.

(١٤) أمّا مكاتبه فيؤدي مال الكتابة إلى ورثته ويكون ولاؤه للمرتد كما يكون للميت وعتقُ أمهات الأولاد يكون من جميع مالـه.

(١٥) لأنـه بالـلحاق صـار مـن أهـل الحـرب وهم أموات في حق أحكام المسلمين إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي وإذا تقرر موته ثبتت الأحكام المتعلقة به.

لزمه من الديون في حال ردته مما اكتسبه في حال ردته[1]، وما باعه أو اشتراه أو تصرف فيه من أموالـه في حال ردته موقوف[2]: فإن أسلم صحت عقوده، وإن مات أو قتل[3] أو لحق بدار الحرب[4] بطلت[5] وإن عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه إلى دار الإسلام مسلماً، فما وجده في يد ورثته[6] من مالـه بعينه أخذه[7].

والمرتدة إذا تصرفت في مالـها في حال ردتها جاز تصرفها[8].

ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالـهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الزكاة، ويؤخذ من نسائهم، ولا يؤخذ من صبيانهم[9].

وما جباه الإمام من الخراج ومن أموال بني تغلب وما أهداه أهل الحرب إلى الإمام والجزية تصرف في مصالح المسلمين: فتسد منها الثغور، وتبنى القناطر والجسور، ويعطى قضاة المسلمين وعمالـهم وعلماؤهم منه ما يكفيهم، ويدفع منه أرزاق المقاتلة وذراريهم[10].

---

(١) عن أبي حنيفة: أن ديونه كلها فيما اكتسبه في حال الردة خاصة فإن لم يف به كان الباقي فيما اكتسبه في حال الإسلام لأن كسب الإسلام حق الورثة وكسب الردة خالص حقه فكان قضاء الدين منه أولى إلا إذا تعذر بأن لم يف به فحينئذ نقضي من كسب الإسلام تقديما لحقه.

(٢) إلى أن يتبين حالـه.

(٣) على ردته.

(٤) وحكم بلحاقه.

(٥) عقوده كلها لأن بطلان عصمته أوجب خللا في الأهلية وهذا قول الإمام أبي حنيفة .

(٦) أو في بيت المال.

(٧) لأن الوارث أو بيت المال إنما يخلفانه لاستغنائه؛ فإذا عاد مسلماً احتاج إليه. قيد بما بعد الحكم لأنه إذا عاد قبلـه فكأنه لم يرتد.وقيد وبوجوده بعينه لأن الوارث إذ أزالـه عن ملكه لا يرجع عليه لأن القضاء قد صح بدليل مصحح فلا ينقض.

(٨) لأن ردتها لا تزيل عصمتها في حق الدم ففي حق المال بالأولى.

(٩) لأن صلحهم مع المسلمين تمَّ على الصدقة المضاعفة والصدقة تجب عليهن دون الصبيان فكذا المضاعف.

(١٠) لأن هذه الأموال حصلت بقوة المسلمين من غير قتال فكانت لـهم معدة لمصالحهم وهؤلاء عملتهم.

باب البغاة[١]

وإذا تغلب قومٌ من المسلمين على بلدٍ[٢] وخرجوا عن طاعة الإمام[٣] دعاهم إلى العود إلى الجماعة، وكشف عن شبهتهم[٤]، ولا يبدؤهم بالقتال حتى يبدءوه[٥]، فإن بدءوا قاتلهم حتى يفرق جمعهم.

فإن كانت لهم فئةٌ[٦] أجهز على جريحهم[٧] واتَّبع مُولِّيَهم[٨]، وإن لم يكن لهم فئةٌ[٩] لم يجهز على جريحهم ولم يتبع موليهم[١٠]، ولا تسبى لهم ذريةٌ، ولا يغنم لهم مالٌ[١١].

ولا بأس أن يُقاتَلوُا بسلاحهم إن احتاج المسلمون إليه، ويحبس الإمام أموالهم[١٢]، ولا يردها عليهم، ولا يقسمها[١٣] حتى يتوبوا فيردها[١٤].

---

(١) جمع باغ وفي عرف الفقهاء: الخارج عن طاعة الإمام الحق بغير حق.

(٢) قيد بالمسلمين لأن أهل الذمة إذا غلبوا على موضع للحراب صاروا أهل حرب.

(٣) أي الإمام الذي نال الإمامة بالمبايعة، ونفذ حكمه في رعيته خوفاً من قهره وجبروته. أو نائبه الذي تم تعينه من قِبَله.

(٤) إن أبدو شبهة لخروجهم عليه حتى يندفع الشرّ.

(٥) إبلاء للعذر وإقامة للحجة عليهم.

(٦) أي طائفة يلتحقون بها أو حصن يلتجئون إليه.

(٧) أي تمم قتله.

(٨) أي هاربهم دفعا لشرهم، حتى لا يلتحق بهم ويلتجيء إلى حصنهم.

(٩) ولا حصن.

(١٠) لأن المقصود تفريق جمعهم وتبديد شملهم وقد حصل فلا داعي لقتلهم.

(١١) لأنهم مسلمون والإسلام يعصم النفس والمال.

(١٢) دفعا لشرهم باستعانتهم به على القتال إلا أنه يبيع الكراع، لأن حبس الثمن أنظر وأيسر.

(١٣) بين الغانمين.

(١٤) لزوال بغيهم.

وما جباه أهل البغي من البلاد التي غَلبوا عليها من الخراج والعشر لم يأخذه الإمام ثانياً[1]، فإن كانوا صرفوه في حقه أجزأ من أخُذ منه، وإن لم يكونوا صرفوه في حقه أفتى أهلـه فيما بيهم وبين اللـه تعالى أن يعيدوا ذلك[2].

---

(١) لأن ولاية الأخذ لـه باعتبار الحماية ولم يحمهم.

(٢) لا إعـادة عليهم في الخـراج لأنهـم مقاتلـة فكانوا مصارف حتى لو كانوا أغنياء. أمّا العشر إن كانوا فقراء فلا إعادة عليهم، لأنه حق الفقراء.

كتاب الحظر والإباحة[١]

لا يحل للرجال لبس الحرير[٢]، ويحل للنساء، ولا بأس بتوسده[٣] عند أبي حنيفة[٤]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يكره توسده[٥].

ولا بأس بلبس الديباج[٦] في الحرب عندهما[٧]، ويكره عند أبي حنيفة[٨].

ولا بأس بلبس المُلحَم[٩] إذا كان سداه إبرسيما ولُحمَتُه قطناً أو خزاً[١٠].

ولا يجوز للرجال التحلي بالذهب والفضة[١١]، إلا الخاتم[١٢] والمنطقة[١٣]، وحلية السيف من الفضة، ويجوز للنساء التحلي بالذهب والفضة[١٤]. ويكره[١٥]

---

(١) الحظر لغة: المنع والحبس وشرعا: ما منع من استعماله شرعًا والإباحة ضد الحظر والمباح: ما أجيز للمكلفين فعله وتركه بلا استحقاق ثواب ولا عقاب.

(٢) ولو بحائل بينه وبين بدنه على المذهب وعن الإمام إنما يحرم إذا مس الجلد.

(٣) أي جعله وساده وكذا افتراشه والنوم عليه.

(٤) لأن ذلك استخفاف به كالتصاوير على البسط فإنه يحل الجلوس عليها دون لبسها.

(٥) وافتراشه ونحو ذلك لعموم النهى.

(٦) وهو ما سداه ولحمته إبريسم.

(٧) لأن الحاجة ماسة إليه لماله من تأثير على قلوب الأعداء ببريقه ولمعانه، ولرده الحديد بقوّته.

(٨) لعموم النهي والضرورة تندفع بالمخلوط.

(٩) بغير إبريسم في الحرب وغيره.

(١٠) لأن الثوب إنما يصير ثوبا بالنسج، والنسج باللحمة، فكانت هي المعتبرة دون السدى، وأما إذا كانت لحمته حريرا وسداه غيره لا يحل لبسه في غير الحرب ولا بأس به في الحرب إجماعا.

(١١) مطلقا.

(١٢) بقدر مثقال فما دونه وقيل لا يبلغ المثقال.

(١٣) ما يتنطق به الرجل أي كل ما يشد به على الوسط.

(١٤) مطلقا وإنما قيد بالتحلي لانهن في استعمال أنية الذهب والفضة والأكل فيها والأدهان منها كالرجال.

(١٥) للولي.

أن يُلبِسَ الصبي الذهب[1] والحرير[2].

ولا يجوز الأكل، والشرب، والادهان، والتطيب[3] في آنية الذهب والفضة للرجال والنساء[4].

ولا بأس باستعمال آنية الزجاج والبلور والعقيق[5].

ويجوز الشرب في الإناء المفضَّض[6] عند أبي حنيفة، والركوب على السَّرج المفضَّض، والجلوس على السرير المفضَّض.

ويكره التعشير[7] في المصحف، والنقط[8].

ولا بأس بتحلية المصحف[9]، ونقش المسجد، وزخرفته بماء الذهب[10].

ويكره استخدام الخصيان.

ولا بأس بخصاء البهائم[11]، وإنزاء الحمير على الخيل.

ويجوز أن يُقبَل في الهدية والإذن قول الصبي والعبد[12]، ويقبل في

---

(١) والفضة.

(٢) لأنه يجب عليه أن يعود الصبي طريق الشريعة ليألفها كالصلاة والصوم.

(٣) وجميع أنواع الاستعمال.

(٤) لعموم النص وكذا الأكل بطبق أو معلعقة أو كأس من ذهب أو فضة، والاكتحال بميلها وغير ذلك من الاستعمالات كقلم ودوّاه ونحوه.

(٥) والياقوت والزبرجد ونحو ذلك لأنها ليست في معنى الذهب والفضة .

(٦) المفضَّض: المزين بالفضة.

(٧) أي وضع علامات بين كل عشر آيات.

(٨) أي إعجامه لإظهار إعرابه. قالوا: في زماننا لابد للعجم من دلالته فترك ذلك إخلال بالحفظ وهجران القرآن فيكون حسنا وعلامات الوقف وكتابه أسماء السور وأرقام الآيات وأعدادها ونحوها بدعة حسنة.

(٩) لما فيه من تعظيمه.

(١٠) إذا كان المقصود بذلك تعظيمه ويكره إذا كان بقصد الرياء ويضمن إذا كان من مال المسجد.

(١١) لأنه يفعل للنفع إذ تسمن الدّابة ويطيب لحمها.

(١٢) لأن العادة جارية ببعث الهداية على يد هؤلاء وهذا إذا غلب على ظنه صدقهم وإلا لم يسعه ذلك.

المعاملات قول الفاسق[1]، ولا يقبل في أخبار الديانات إلا العدل[2].

ولا يجوز أن ينظر الرجل من الأجنبية[3] إلا إلى وجهها وكفيها[4]، وإن كان لا يأمن الشهوة لا ينظر إلى وجهها إلا لحاجةٍ[5].

ويجوز للقاضي إذا أراد أن يحكم عليها[6]، ولشاهد إذا أراد الشهادة عليها، النظر إلى وجهها، وإن خاف أن يشتهي[7]. ويجوز للطبيب أن ينظر إلى موضع المرض منها[8].

وينظر الرجل من الرجل[9] إلى جميع بدنه، إلا ما بين سرته إلى ركبته.

ويجوز للمرأة أن تنظر من الرجل إلى ما ينظر الرجل إليه منه[10]، وتنظر المرأة من المرأة إلى ما يجوز للرجل أن ينظر إليه من الرجل[11]، وينظر الرجل من أمته التي تحل لـه وزوجته إلى فرجها[12].

---

(١) والكافر لكثرة وجودها بين أجناس الناس وحتى لا يؤدى اشتراط الخلو عنها إلى الحرج بين الناس.

(٢) لعدم كثرة وقوعها حسب وقوع المعاملات فجاز أن يشترط فيها زيادة فلا يقبل إلا قول المسلم العدل.

(٣) الحرة.

(٤) لضرورة احتياجها إلى المعاملة مع الرجال أخذا وإعطاء وغير ذلك هذا إذا أمن الشهوة .

(٥) ضرورية فحل النظر مقيد بعدم الشهوة وإلا فحرام.

(٦) أي المرأة.

(٧) للحاجة إلى أحياء حقوق الناس بواسطة القضاء وأداء الشهادة.

(٨) ثـم ينظر ويغمض بصره ما استطاع لأن ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة. والأولى تعليم امرأة مداواة النساء لأن نظر الجنس إلى الجنس أسهل .

(٩) لو أمرد صبيح الوجه إذا أمن الشهوة.

(١٠) إذا أمنت الشهوة لاستواء الرجل والمرأة في النظر إلى ما ليس بعورة.

(١١) لوجود المجانسة وانعدام الشهوة غالبا.

(١٢) وهذا إطلاق النظر إلى سائر بدنها عن شهوة وعن غير شهوة.

وينظر الرجل من ذوات محارمه[1] إلى الوجه، والرأس، والصدر، والساقين، والعضدين، ولا ينظر إلى ظهرها وبطنها[2]. ولا بأس أن يمس ما جاز أن ينظر إليه منها[3].

وينظر الرجل من مملوكة غيره[4] إلى ما يجوز أن ينظر إليه من ذوات محارمه، ولا بأس بأن يمس ذلك إذا أراد الشراء، وإن خاف أن يشتهي[5].

والخصي في النظر إلى الأجنبية كالفحل[6].

ولا يجوز للمملوك أن ينظرمن سيدته إلا إلى ما يجوز للأجنبي أن ينظر إليه منها[7].

ويَعزِل عن أمته بغير إذنها[8]، ولا يعزل عن زوجته[9] إلا بإذنها[10].

---

(١) وهن من لا يحل لـه نكاحهن أبدا بنسب أو بسبب كالرضاع والمصاهرة.

(٢) لأن اللـه تعالى حرم المرأة إذا شبهها بظهر الأم فلولا أن النظر إليه حرام لما حُرِّمت المرأة بالتشبيه بـه وإذا حرم النظر إلى الظهر فالبطن أولى، لأنه أدعى للشهوة وحد الساق من الركبة إلى القدم، والعضدين هم الساعدين وحدهما من المرفق إلى الكتف.

(٣) إذا أمن الشهوة على نفسه وعليها، وإن لم يأمن ذلك أو شك لم يحل لـه المس ولا النظر وهذا في غير الأجنبية الشابه. أما الأجنبية فلا يحل مس وجهها وكفيها وإن أمن الشهوة. وقيد بالشابة لأن العجوز التي لا تشتهي لا بأس بمصافحتها ومس يدها لانعدام خوف الفتنة.

(٤) ولو مدبرة أو مكاتبة أو أم ولد.

(٥) يباح النظر في هذه الحالة وأن اشتهى للضرورة، وفي غير حالة الشراء يباح النظر والمس بشرط عدم الشهوة.

(٦) لأنه ذكر ذو شهوة داخل تحت عموم النص.

(٧) لأنه فحل غير مَحرَم ولا زوج.

(٨) لأنها لا حق لـها في الوطء.

(٩) الحرة.

(١٠) لأن لـها حقا في الوطء. قيد بالحرة لأن الزوجة إذا كانت أمة فالإذن لمولاها عند أبي حنيفة ومحمد.

ويكره الاحتكار في أقوات الآدميين[1] والبهائم، إذا كان ذلك في بلدٍ يضر الاحتكار بأهلـه[2]، ومن احتكر غلة ضيعته، أو ما جلبه من بلد آخر، فليس بمحتكرٍ[3].

ولا ينبغي للسلطان أن يُسعِّر على الناس[4].

ويكره بيع السلاح في أيام الفتنة[5]، ولا بأس ببيع العصير ممن يعلم أنه يتخذه خمراً[6].

---

(١) كبر وشعير وتمر وتين وزبيب.

(٢) وإن لم يضر لم يكره.

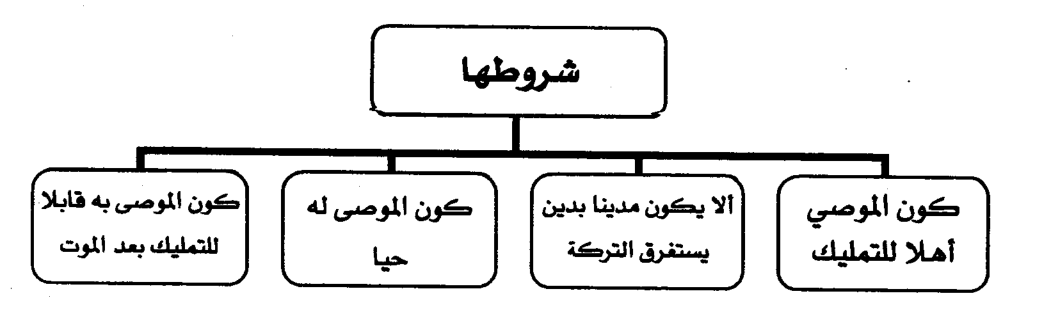
(٣) أما الأول أي احتكار غلة ضيعته: فلأنه خالص حقه لم يتعلق به حق العامة ألا يُرى أنّ لـه ألا يـزرع، فكذلك لـه أن لا يبيع. وأما الثاني أي احتكار ما جلبه من بلد آخر لأن حق العامة إنما يتعلق بما جمع في المصر وجلب إلى فنائها.

(٤) لأن الثمن حق العاقد فإليه تقديره إلا إذا تعلق به ضرر العامة.

(٥) ممن يعرف أنه من أهل الفتنة لأنه تسبب إلى المعصية.

(٦) لأن المعصية لا تقام بعينه بل بعد تغيره.

كتاب الوصايا



كتاب الوصايا

الوصية[١] غير واجبةٍ[٢]، وهي مستحبةٌ[٣]، ولا تجوز الوصية لوارثٍ[٤] إلا أن يجيزها الورثة[٥]. ولا تجوز الوصية بما زاد على الثلث[٦]، ولا للقاتل[٧]، ويجوز أن يوصي المسلم للكافر[٨]، والكافر للمسلم[٩].

وقبول الوصية بعد الموت[١٠]، فإن قبلها الموصى له في حال الحياة أو ردها فذلك باطلٌ[١١].

---

(١) الوصية هي: تمليك مضاف إلى ما بعد الموت وشرطها: كون الموصي أهلا للتمليك وعدم استغراقه بالدين والموصى له حيا وقتها غير وارث ولا قاتل والموصى به قابلا للتمليك بعد موت الموصي.

(٢) لأنها تبرع بمنزلة الهبة والتبرعات ليست واجبة هذا إذا لم تكن ذمة الموصي مشغولة بنحو زكاة أو دين ونحوه.

(٣) لأنها تبرع على وجه الصدقة.

(٤) المعتبر كونه وارثا عند الموت لا عند الوصية. وعليه فمن كان وارثاً عند الوصية غير وارث عند الموت صحت وصيته.

(٥) بعد موته وهم كبار لأن الامتناع كان لحقهم فتجوز بإجازتهم وإن أجاز بعضهم دون بعض جاز على المجيز بقدر حصته.

(٦) إلا أن يجيزها الورثة كما تقدم.

(٧) عمدا أو خطأً بعد أن كان مباشراً. ولو أجازتها الورثة جاز عند أبي حنيفة ومحمد خلافاً لأبي يوسف.

(٨) أي الذمي.

(٩) لأنهم بعقد الذمة ساووا المسلمين في المعاملات في حال الحياة وما كان منها بعد الممات.

(١٠) لأنه أوان ثبوتها لاضافتها إلى ما بعده.

(١١) أي لا عبرة بردها ورفضه.

ويستحب أن يوصي الإنسان بدون الثلث[١].

وإذا أوصى إلى رجلٍ[٢] فقبل الوصي في وجه الموصي[٣] فردها في غير وجهه[٤] فليس بردٍ[٥] وإن ردها في وجهه فهو ردٌ[٦].

والموصى به يُملك بالقبول[٧] إلا في مسألةٍ[٨]، وهي: أن يموت الموصي، ثم يموت الموصى لـه قبل القبول[٩]، فيدخل الموصى به في ملك ورثته.

ومن أوصى إلى عبدٍ أو كافرٍ أو فاسقٍ أخرجهم القاضي من الوصية ونصب غيرهم[١٠].

ومن أوصى إلى عبد نفسه وفي الورثة كبارٌ لم تصح الوصية[١١].

ومن أوصى إلى من يعجز عن القيام بالوصية ضم إليه القاضي غيره[١٢].

---

(١) سواء كانت الورثة أغنياء أم فقراء وتركها عند فقر الورثة وعدم استغنائهم بحصصهم أحب.

(٢) أي جعلـه وصيًا على تنفيذ وصيته أو قضاء دينه أو على أولاده الصغار.

(٣) ثم بدا لـه.

(٤) في حياته أو بعد موته.

(٥) أي لم يصح رده، لأن الميت مضى إلى سبيلـه معتمداً عليه فلو صح رده في غير وجهه صار مغروراً من جهته فرُدّ رَدُّه.

(٦) لأنه ليس للموصي إلزامه على قبولـها.

(٧) لأن الوصية مثبته للملك والقبول شرط للدخول فيه.

(٨) فإن الموصى به فيها يملك من غير قبول.

(٩) أو الرد.

(١٠) تعبيره بإخراجهم يشير إلى صحة الوصية لأن الإخراج بعدها فلو تصرفوا قبل الإخراج جاز.

(١١) لأنـه يصير مولياً عليه من جهتهم فلا يكون والياً عليهم ولا على غيرهم لأن الوصية لا تتجزأ. فلو كان الكل صغاراً جاز عند الإمام خلافاً لـهما.

(١٢) رعاية لحق الموصى والورثة وإنما قيد بأن يكون العجز بالحقيقة لأنه لو شكا إليه ذلك لا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لاحتمال الكذب.

ومن أوصى إلى اثنين لم يجز لأحدهما أن يتصرف عند أبي حنيفة ومحمدٍ دون صاحبه[١]، إلا في[٢] شراء كفن الميت وتجهيزه[٣]، وطعام الصغار وكسوتهم[٤]، ورد وديعةٍ بعينها[٥]، وقضاء دين[٦]، وتنفيذ وصيةٍ بعينها، وعتق عبدٍ بعينه، والخصومة في حقوق الميت[٧].

ومن أوصى لرجلٍ بثلث ماله ولآخر بثلث ماله فلم تجز الورثة فالثلث بينهما نصفان[٨]، وإن أوصى لأحدهما بالثلث وللآخر بالسدس فالثلث بينهما أثلاثاً[٩]، وإن أوصى لأحدهما بجميع ماله وللآخر بثلث ماله فلم تجز الورثة فالثلث بينهما على أربعة أسهمٍ عند أبي يوسف ومحمدٍ[١٠]، وقال أبو حنيفة: الثلث بينهما نصفان[١١].

ولا يضربُ أبو حنيفة للموصى له بما زاد على الثلث إلا في المحاباة،

---

(١) لأن الولاية تثبت بالتفويض فيراعي وصفه وهو وصف الاجتماع إذ هو شرط مقيد برضى الموصي ولم يرض إلا بالمثنى وليس الواحد كالمثنى.

(٢) أشياء ضرورية ليست من باب الولاية.

(٣) لأن في التأخير فساد الميت.

(٤) خشية ضياعهم.

(٥) ورد مغصوب مشترى شراء فاسدا وحفظ أمواله.

(٦) لأنها ليست من باب الولاية.

(٧) لأن الاجتماع فيها متعذر ولهذا ينفرد بها أحد الوكيلين ويدخل في هذا الاستثناء: قبول الهبة، وبيع ما يخشى تلفه، وجمع الأموال الضائعة.

(٨) اتفاقا لتساويهما في سبب الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق والثلث يضيق عن حقهما فيكون بينهما .

(٩) اتفاقًا أيضًا لأن الثلث يضيق عن حقيهما فيقتسمانه على قدر حقيهما.

(١٠) على طريق العول: لصاحب الجميع ثلاثة أرباع ولصاحب الثلث ربع.

(١١) لأن الوصية وقعت بغير المشروع عند عدم الإجازة فتبطل أصلا والتفضيل ثبت في ضمن الاستحقاق فبطل ببطلانه فتبقى الوصية لكل واحد منهما بالثلث. والصحيح قول أبي حنيفة.

والسعاية والدراهم المرسلة[١].

ومن أوصى وعليه دينٌ يحيط بمالـه لم تجز الوصية[٢]، إلا أن يُبريء الغرماء[٣] من الدين[٤].

ومن أوصى بنصيب ابنه فالوصية باطلةٌ[٥]، وإن أوصى بمثل نصيب ابنه جاز[٦]، فإن كان لـه ابنان فللموصى لـه الثلث.

ومن أعتق عبداً في مرضه[٧]، أو باع وحابى، أو وهب، فذلك كلـه جائز يعتبر من الثلث ويضرب به مع أصحاب الوصايا، فإن حابى ثم أعتق[٨] فالمحاباة أولى عند أبي حنيفة[٩]. وإن أعتق ثم حابى فهما سواءٌ[١٠]، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: العتق أولى في المسألتين[١١].

ومن أوصى بسهم من مالـه فلـه أخس سهام الورثة، إلا أن ينقص من السدس فيتم لـه[١٢] السدس[١٣]، وإن أوصى بجزء من مالـه قيل للورثة: أعطوه ما شئتم[١٤].

---

(١) أي المطلقة عن التقييد بنصف أو ثلث أو نحوهما.

(٢) لأن الدين مقدم عليها.

(٣) الموصي لأنه إسقاط لحقهم وهو من جهتهم.

(٤) الذي عليه فتنفذ الوصية لأنه لم يبق عليه دين.

(٥) لأنه وصية بمال الغير.

(٦) لأن مثل الشيء غيره غير أنه مقدر به.

(٧) أي مرض موته.

(٨) وضاق الثلث عنها.

(٩) لأنه عقد ضمان فأشبه الدين فكان أقوى وبالسبق زاد قوة.

(١٠) عنده أيضًا لأن عقد المحاباة ترجح بالقوة والعتق بالسبق فاستويا.

(١١) لأنه عقد لا يلحقه الفسخ بوجه فكان أقوى من هذا الوجه.

(١٢) أي للموصي لـه.

(١٣) حاصلـه أن لـه السدس ولا يزاد عليه.

(١٤) لأنـه مجهول يتناول القليل والكثير غير أن الجهالة لا تمنع صحة الوصية والورثة قائمون مقام الموصي فإليهم البيان.

ومن أوصى بوصايا من حقوق الله تعالى[1] قدمت الفرائض منها[2] قدمها الموصي أو أخرها[3]، مثل الحج، والزكاة، والكفارات[4]، وما ليس بواجبٍ قدم منه ما قدمه الموصي[5].

ومن أوصى بحجة الإسلام أحجوا عنه رجلاً من بلده[6]. يحج عنه راكباً، فإن لم تبلغ الوصية النفقة أحجوا عنه[7] من حيث تبلغ[8].

ومن خرج من بلده حاجاً فمات في الطريق[9] وأوصى أن يحج عنه حج عنه من بلده عند أبي حنيفة[10].

ولا تصح وصية الصبي[11]، والمكاتب وإن ترك وفاءً[12].

ويجوز للموصي الرجوع عن الوصية[13]، فإذا صرح بالرجوع، أو فعل ما يدل على الرجوع كان رجوعاً[14]، ومن جحد الوصية لم يكنْ رجوعاً[15].

---

(١) وضاق عنها الثلث.

(٢) على غير الفرائض.

(٣) لأن قضاءها أهم

(٤) وإن تساوت قوة بأن كانت فرائض أو واجبات بدئ بما قدمه.

(٥) لأن تقديمه يدل على الاهتمام به.

(٦) لأن الواجب الحج من بلده ولـهذا يعتبر فيه من المال ما يكفيه من بلده.

(٧) راكبا.

(٨) تلك النفقة تنفيذا لـها بقدر الأمكان.

(٩) قبل أداء النسك.

(١٠) لأن الوصية تنصرف إلى الحج من بلده وقالا يحج عنه من حيث مات والصحيح قولـه.

(١١) مطلقا لأنها تبرع وهو ليس من أهل التبرع فلا يملكها تنجيزا ولا تعليقا.

(١٢) لأن مالـه لا يقبل التبرع.

(١٣) لأنها تبرع لم يتم فجاز الرجوع فيه كالـهبة.

(١٤) أما الصريح فظاهر وكذا الدلالة لأنها تعمل عمل الصريح فقام مقام قولـه: قد أبطلت.

(١٥) ذكره محمد ورجح قولـه.

ومن أوصى لجيرانه فهم الملاصقون[1] عند أبي حنيفة[2].

ومن أوصى لأصهاره فالوصية لكل ذي رحمٍ محرمٍ من امرأته[3].

ومن أوصى لأختانه فالختن زوج كل ذات رحمٍ محرمٍ منه[4].

ومن أوصى لأقربائه فالوصية للأقرب فالأقرب من كل ذي رحمٍ محرمٍ منه، ولا يدخل فيهم الوالدان والولد[5]، وتكون للاثنين فصاعداً[6]، وإذا أوصى بذلك وله عمان وخالان، فالوصية[7] لعميه عند أبي حنيفة[8]، وإن كان له عمٌّ وخالان، فللعم النصف، وللخالين النصف[9].

وقال أبو يوسف ومحمدٌ: الوصية لكل من ينسب إلى أقصى أبٍ له في الإسلام[10].

ومن أوصى لرجلٍ بثلث دراهمه[11] أو ثلث غنمه، فهلك ثلثا ذلك وبقي ثلثه وهو[12] يخرج من ثلث ما بقي من ماله فله[13] جميع ما بقي[14]، وإن

---

(١) له.

(٢) لأن الجوار عبارة عن القرب وحقيقة ذلك في الملاصق وقالا: هم الملاصقون وغيرهم ممن يسكن محلة الموصي ويجمعهم مسجد المحلة. والصحيح قول الإمام.

(٣) كآبائها وأعمامها وأخوالها وأخواتها.

(٤) كأزواج بناته وإخواته وعماته وخالاته وقيل: ينبغي أن يختص الصهر بأبي الزوجة والختن بزوج البنت لأنه المشهور.

(٥) لأنهم لا يسمون أقارب.

(٦) لأنه ذكر بلفظ الجمع وأقل الجمع في الوصية أثنان كما في الميراث.

(٧) كلها.

(٨) اعتبارا للأقرب في الأرث.

(٩) ولو ترك عما وعمة وخالا وخالة فالوصية للعم والعمة بينهما في السوية لاستواء قرابتهما.

(١٠) وهو أوّل أب أسلم، القريب والبعيد والذكر والأنثى فيه سواء.

(١١) المعينة.

(١٢) أي ثلث ذلك.

(١٣) أي الموصى له.

(١٤) لأن الوصية تعلقت بعينها وما تعلقت الوصية بعينه يستحقه الموصى له إذا خرج من الثلث.

أوصى بثلث ثيابه فهلك ثلثاها ويبقي ثلثها وهو يخرج من ثلث ما بقي من مالـه لم يستحق[1] إلا ثلث ما بقي من الثياب[2].

ومن أوصى لرجلٍ بألف درهمٍ ولـه مالٌ عينٌ ودينٌ، فإن خرجت الألف من ثلث العين دفعت إلى الموصى لـه، وإن لم تخرج دفع إليه ثلث العين، وكلما خرج شيءٌ من الدين أخذ ثلثه حتى يستوفي الألف[3].

وتجوز الوصية للحمل، وبالحمل، إذا[4] وُضع لأقل من ستة أشهرٍ من يوم الوصية[5].

ومن أوصى لرجلٍ بجاريةٍ إلا حملـها صحت الوصية والاستثناء[6].

ومن أوصى لرجلٍ بجاريةٍ فولدت بعد موت الموصي قبل أن يقبل الموصى لـه ولدا ثم قَبِلَ وهما[7] يخرجان من الثلث فهما للموصى لـه[8]، وإن لم يخرجا من الثلث ضَرَبَ بالثلث وأخذ ما يخصه منهما جميعاً في قول أبي يوسف ومحمدٍ[9]، وقال أبو حنيفة: يأخذ ذلك من الأم، فإن فضل شيءٌ أخذه من الولد[10].

وتجوز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره، سنين معلومةً، وتجوز بذلك أبداً[11].

---

(١) الموصى لـه.

(٢) هذا إذا كانت الثياب من أجناس مختلفة ولو كانت من جنس واحد فهو بمنزلة الدراهم.

(٣) لأن الموصى لـه شريك الوارث وفي تخصيصه بالعين بخس في حق الورثة.

(٤) تحقق وجوده وقت الوصية.

(٥) لو زوج الحامل حيا ولو ميتا وهي معتدة حين الوصية فلأقل من سنتين بدليل ثبوت نسبه.

(٦) لأن ما جاز إيراد العقد عليه جاز استثناؤه منه.

(٧) الجارية والولد.

(٨) لأن الولد نماء الأم فكان تبعا لـها.

(٩) لأن الولد لما دخل في الوصية صارا كأن الإيجاب ورد عليهما معا فلا يقدم أحدهما على الآخر.

(١٠) لأن الأم أصل في العقد فكذا في التنفيذ.

(١١) لأن المنافع يجوز تمليكها بعوض وبغير عوض ويكون العبد محبوساً على ملك الموصي في حق المنفعة كالوقف.

فإن خرجت رقبة العبد من الثلث سلم إليه للخدمة[١]، وإن كان[٢] لا مال لـه غيره خدم الورثة يومين والموصى لـه يوماً[٣]، فإن مات الموصى لـه عاد[٤] إلى الورثة، وإن مات الموصى لـه في حياة الموصى بطلت الوصية[٥].

وإذا أوصى لولد فلانٍ فالوصية بينهم[٦]: الذكر والأنثى فيه سواءٌ.

ومن أوصى لورثة فلانٍ فالوصية بينهم[٧]: للذكر مثل حظ الأنثيين[٨].

ومن أوصى لزيدٍ وعمرو بثلث مالـه، فإذا عمروٌ ميتٌ[٩]، فالثلث كلـه لزيدٍ وإن قال: ثُلث مالي بين زيد وعمروٍ وزيدٌ ميتٌ كان لعمروٍ نصف الثلث[١٠].

ومن أوصى بثلث مالـه ولا مالـه لـه ثم اكتسب مالاً استحق الموصى لـه ثلث ما يملكه عند الموت[١١]، واللـه أعلم.

---

(١) إيفاء لحقه.

(٢) الموصي.

(٣) لأن حقه في الثلث وحقهم في الثلثين.

(٤) العبد الموصى به.

(٥) لما تقدم أن الوصية إيجاب بعد الموت وقد مات الموصى لـه قبل وجوب الحق لـه فبطل.

(٦) أي بين جميع أولاده.

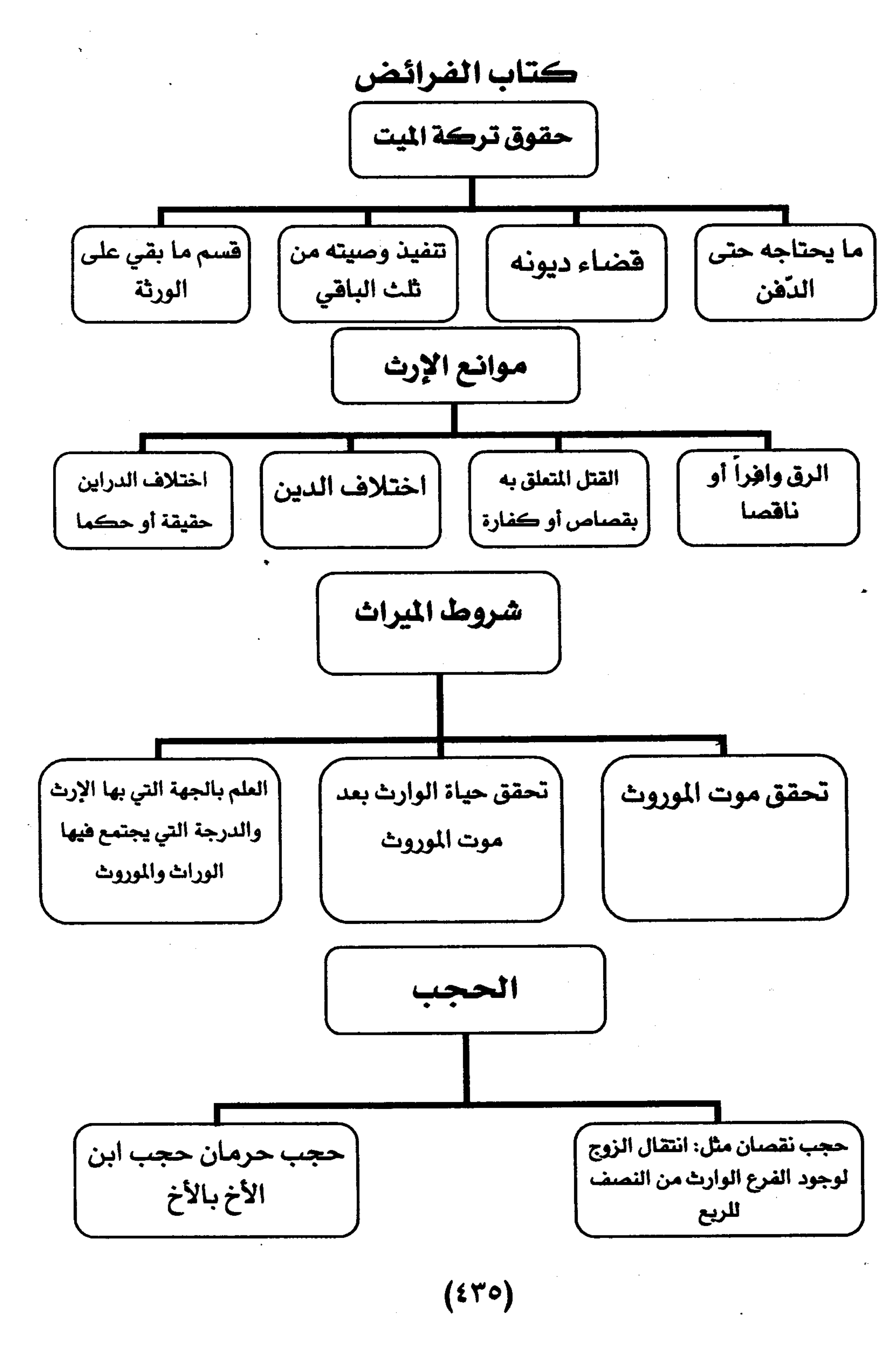
(٧) أي بين جميع ورثته.

(٨) لأن الإيجاب باسم الميراث يقتضي التفضيل كما في الميراث.

(٩) قبل الوصية.

(١٠) لأن ابتداء الإيجاب لا يوجب لـه إلا النصف.

(١١) لأن الوصية عقد استخلاف مضاف إلى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود المال عند الموت لا قبلـه.


كتاب الفرائض
حقوق تركة الميت
ما يحتاجه حتى الدّفن
قضاء ديونه
تنفيذ وصيته من ثلث الباقي
قسم ما بقي على الورثة
موانع الإرث
الرق وافرا أو ناقصا
القتل المتعلق به بقصاص أو كفارة
اختلاف الدين
اختلاف الدراين حقيقة أو حكما
شروط الميراث
تحقق موت الموروث
تحقق حياة الوارث بعد موت المورث
العلم بالجهة التي بها الإرث والدرجة التي يجتمع فيها الوراث والمورث
الحجب
حجب نقصان مثل: انتقال الزوج لوجود الفرع الوارث من النصف للربع
حجب حرمان حجب ابن الأخ بالأخ

الفروض في القرآن

النصف
- الزوج عند عدم الولد
- البنت الصلبية
- بنت الابن منفردة عن الصلبية
- الأخت الشقيقة المنفردة عن البنت وبنت الابن
- الأخت لأب المنفردة عن البنت وبنت الابن وعدم وجود المعصب

الربع
- للزوج إن كان للميت ولد وإن سفل
- للزوجة إن لم يكن للميت ولد وإن سفل

الثمن
- للزوجة إن كان للميت ولد

الثلثان
- لبنتي الصلب فاكثر
- لبنتي الابن المنفردتين عن الصلبية وعدم المعصب
- للأختين الشقيقتين المنفردتين عند انفرادهن عن بنات الصلب وبنات الابن او واحدة منهن وعدم المعصب
- للأختين لأب المنفردتين بشرط عدم العاصب

الثلث
- للأم
- لاثنين فصاعدا من ولد الأم

السدس
- الأب
- الجد ابو الأب إن كان للميت ولد وإن سفل
- الأم إن كان للميت ولد وإن سفل
- الجدة
- ولد الأم الواحد
- بنت الابن مع البنت الصلبية
- الأخت لأب مع الشقيقة

كتاب الفرائض[1]

المجمع على توريثهم من الذكور. عشرةٌ: الابن، وابن الابن وإن سفل، والأب، والجد أب الأب وإن علا، والأخ، وابن الأخ[2]؛ والعم، وابن العم، والزوج، ومولى النعمة.

ومن الإناث سبعٌ: البنت، وبنت الابن[3]، والأم، والجدة[4] ، والأخت[5]، والزوجة، ومولاة النعمة.

ولا يرث أربعةٌ: المملوك، والقاتل من المقتول[6]، والمرتد، وأهل الملتين[7].

والفروض المحددة في كتاب الله تعالى ستةٌ: النصف، والربع، والثمن، والثلثان، والثلث، والسدس.

فالنصف فرض خمسةٍ: فرض البنت[8]، وبنت الابن[9] إذا لم تكن بنت الصلب[10]، والأخت من الأب والأم[11]، والأخت من الأب إذا لم تكن أختٌ

---

(١) الفرائض جمع فريضة. وهي في اللغة: والتقدير والقطع. وفي الشرع: ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه. وسمي بالفرائض: لأنه سهام مقدّرة مثبتت بدليل قطعي لا شبهة فيه.

(٢) ابن الأخ الشقيق أو لأب وإن سفل.

(٣) وإن سفلت بمحض الذكور.

(٤) الجدة لأم أو لأب مالم تدلِ بجد فاسد.

(٥) الأخت الشقيقة والأخت لأب، والأخت لأم.

(٦) لاستعجاله شيئاً قبل أوانه فيعاقب بحرمانه والمقصود بالقتل كل قتل أوجب قَوَداً أو كفارة.

(٧) فلا يرث الحربي من الذمي، ولا الذمي من الحربي، وأهل الذمة يرث بعضهم بعضاً وأهل الحرب كلهم ملة واحدة إلا إذا كانت دراهم مختلفة فلا توارث بينهم.

(٨) عند انفرادها.

(٩) عند انفرادها.

(١٠) عند انفرادها وعدم وجود بنت الصلب معها أو ابن فأكثر.

(١١) أي الأخت الشقيقة وذلك عند انفرادها، وعدم وجود الأولاد وأولاد الأبناء.

لأبٍ وأم[1]، والزوج إذا لم يكن للميت ولدٌ ولا ولد ابنٍ[2].

والربع فرض الزوج مع الولد أو ولد الابن، والزوجات إذا لم يكن للميت ولدٌ ولا ولد ابن[3].

والثمن فرض الزوجات مع الولد وولد الابن[4].

والثلثان لكل اثنين فصاعداً ممن فرضه النصف إلا الزوج[5].

والثلث للأم إذا لم يكن للميت ولدٌ، ولا ولد ابن، ولا اثنان[6] من الإخوة والأخوات[7] فصاعداً، ويفرض لها في مسألتين - وهما: زوجٌ وأبوان، وامرأةٌ وأبوان - ثلث ما يبقى بعد فرض الزوج أو الزوجة، وهو لكل اثنين فصاعداً من ولد الأم: ذكورهم وإناثهم فيه سواءٌ[8].

---

(١) الأخت من الأب شرطها للنصف أن تكون منفردة ولم يكن معها أخ لأب أو أخت شقيقه للمتوفى.

(٢) أي بشرط عدم وجود الفرع الوارث ذكراً كان أم أنثى منه أو من غيره.

(٣) أي إذا لم يكن للزوج المتوفى فرع وارث مذكر كان أو أنثى منها أو من غيرها. وإن كنَّ أكثر من واحدة فهن شركاء في الربع.

(٤) أي عند وجود الفرع الوارث المذكر أو المؤنث أو ابن الابن أو بنت الإبن تستقل به الواحدة إذا انفردت ويشتركن به عند التعدد.

(٥) وهن: البنات، وبنات الإبن، والأخوات الشقيقات، والأخوات من الأب. ويشترط في حال تعددهن ما يشترط حال انفرادهن.

(٦) فأكثر.

(٧) أشقاء كانوا هؤلاء الإخوة والأخوات، أو لأب أو لأم متحدين أو مختلفين. فتأخذ هنا ثلث جميع المال.

(٨) أي يكون فرض الإخوة والأخوات لأم الثلث يتقاسموه بينهم بغير تفرقة بين الذكر والأنثى، فتأخذ الأنثى من ولد الأم، مثل ما يأخذ الرجل. وهذا بشرط التعدد – أن يكونوا اثنين فصاعداً–، وعدم وجود الفرع الوارث مذكراً كان أو مؤنثاً، وعدم وجود الأصل الوارث المذكر كالأب والجد وإن علا.

والسدس فرض سبعةٍ: لكل واحدٍ من الأبوين مع الولد[1] أو ولد[2] الابن، وللأم مع الإخوة والأخوات من أي جهةٍ كانوا[3] ، وللجدات[4]، وللجد[5]، مع الولد أو ولد الابن، ولبنات الابن مع البنت[6] ، وللأخوات لأبٍ مع الأخت لأبٍ وأمٍ[7]، وللواحد من ولد الأم[8].

وتسقط الجدات[9] بالأم، والجد والإخوة والأخوات[10] بالأب.

ويسقط ولد الأم بأربعةٍ: بالولد[11]، وولد الابن[12] ، والأب، والجد[13].

وإذا استكمل البنات الثلثين سقطت بنات الابن؛ إلا أن يكون بإزائهن أو

---

(١) ذكراً كان أو أنثى. أي ابن أو بنت.

(٢) ذكراً كان أو أنثى. أي ابن ابن، أو بنت ابن.

(٣) من جهة الأب والأم، أو من جهة الأب فقط، أو من جهة الأم فقط.

(٤) أي الجدات الصحيحات، ومفردها جدّة، وهي: التي لا يتخلل في نسبتها إلى الميت جد فاسد. والجد الفاسد هو من تخلل في نسبته إلى الميت أنثى كأب الأم. فتستقل الجدة الصحيحة بالسدس إذا انفردت، ويشترك به الأكثر إذا كثرن وتساوين في الدّرجة كأم الأم، وأم الأب. بشرط عدم الأم، وعدم الأب بالنسبة لأم الأب خاصة.

(٥) وهو الجدُّ الصحيح الذي يمكن نسبته إلى الميت بدون دخول أنثى مثل أب الأب. فيستحق السدس بشرط عدم الأب.

(٦) يرث بنات الابن السدس مع البت الصلبية إذا لم يكن معهن من يعصِّبهن، وتستقل به الواحد إذا انفردت.

(٧) أي ترث الأخوات لأب السدس مع الأخت الشقيقة المنفردة. إذا لم يكن معهن من يعصبهن تستقل به الواحدة إذا انفردت، ويشترك به الأكثر عند التعدد.

(٨) ذكراً كان أو أنثى.

(٩) مطلقاً – لأب أو لأم.

(١٠) مطلقاً الأشقاء منهم، أو لأب، أو لأم.

(١١) ابن أو بنت.

(١٢) ابن الابن، أو بنت الابن.

(١٣) الجد الصحيح وإن علا.

أسفل منهن ابن ابن فيعصِّبهن.

وإذا استكمل الأخوات لأبٍ وأم الثلثين سقطت الأخوات لأب. إلا أن يكون معهن أخٌ لـهن فيعصِّبهن.

باب أقرب العصبات[١]

وأقرب العصبات البنون، ثم بنوهم[٢]، ثم الأب، ثم الجد[٣]، ثم بنو الأب وهم الأخوة[٤]، ثم بنو الجد، وهم الأعمام[٥] ، ثم بنو أب الجد[٦].

وإذا استوى بنو أبٍ في الدرجة[٧] فأولاهم[٨] من كان لأبٍ وأمٍ.

والابن وابن الابن والإخوة يقاسمون أخواتهم[٩]، للذكر مثل حظ الأنثيين، ومن عداهم من العصبات[١٠] ينفرد بالميراث ذكورهم دون إناثهم.

وإذا لم يكن عصبةٌ من النسب فالعصبة هو المولى المعتق، ثم أقرب عصبة المولى.

---

(١) العصبات جمع عصبة، وهو : ذكر لم تدخل في نسبته إلى الميت أنثى.

(٢) وإن سفلوا بمحض الذكورة.

(٣) وإن علا بمحض الذكورة.

(٤) وهـم الإخوة الأشقاء، أو الإخوة لأب عند فقد الإخوة الأشقاء، ثم بنوهم كذلك وإن سفلوا بمحض الذكورة.

(٥) وهم الأعمام لأبوين، أو لأب عند عدم الأعمام لأبوين، ثم بنوهم كذلك وإن سفلوا بمحض الذكورة.

(٦) وهم أعمام أب الميت: لأبوين، أو لأب، ثم بنوهم كذلك وإن سفلوا.

(٧) وكـانوا كلـهم لأب وأم أو لأب فقـط، اشـتركوا في المـيراث، وإن كـان بعضـهم لأب وأم، وبعضهم لأب فقط. أي فأولاهم بالميراث.

(٨) أي فأولاهم بالميراث.

(٩) لأن أخواتهم يصرن عصبة بهم.

(١٠) أي مـن كـان مـن بقية العصبات عدا الابن، وابن الابن، والإخوة – كالعم وابنه وابن الأخ. ويبقى مـن العصبـة النسبية، العصبة مع الغير، وهم: الأخوات لأبوين أو لأب مع البنات أو بنات الابن.

باب الحجب

وتحجب الأم من الثلث إلى السدس بالولد[1]، أو بأخوين[2].

والفاضل عن فرض البنات لبني الابن وأخواتهم، للذكر مثل حظ الأنثيين.

والفاضل عن فرض الأختين من الأب والأم للإخوة والأخوات من الأب للذكر مثل حظ الأنثيين.

وإذا ترك بنتاً وبنات ابنٍ وبني ابنٍ، فللبنت النصف، والباقي لبني الابن وأخواتهم للذكر مثل حظ الأنثيين، وكذلك الفاضل عن فرض الأخت من الأب والأم لبني الأب وبنات الأب للذكر مثل حظ الأنثيين.

ومن ترك ابني عمٍ أحدهما أخٌ لأمٍ فللأخ للأم السدس، والباقي بينهما.

والمشَرَّكةُ: أن تترك المرأة زوجاً وأماً - أو جدةً - وأختين من أمٍ وأخا لأبٍ وأمٍ، فللزوج النصف، وللأم السدس، ولولد الأم الثلث، ولا شيء للإخوة من الأب والأم.

---

(١) مطلقاً ذكر أو أنثى، أو بولد الابن - ابن ابن أو بنت ابن-.

(٢) اثنين من الإخوة والأخوات من أي جهة كانوا.

باب الرد[1]

والفاضل عن فرض ذوي السهام إذا لم يكن عصبةٌ مردودٌ عليهم بمقدار سهامهم، إلا على الزوجين.

ولا يرث القاتل من المقتول، والكفر كلـه ملةٌ واحدةٌ يتوارث به أهلـه.

ولا يرث المسلم من الكافر، ولا الكافر من المسلم، ومال المرتد لورثته من المسلمين، وما اكتسبه في حال ردته فيءٌ.

وإذا غرق جماعةٌ أو سقط عليهم حائطٌ فلم يُعلم من مات منهم أولاً فمال كل واحدٍ منهم للأحياء من ورثته[2].

وإذا اجتمع في المجوسي قرابتان لو تفرقت في شخصين ورث أحدهما مع الآخر وُرِّث بهما، ولا يرث المجوسي بالأنكحة الفاسدة التي يستحلونها في دينهم.

وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة مولى أمهما[3].

ومن مات وترك حَملاً وُقِفَ مالـه حتى تضع امرأته حملـها في قول أبي حنيفة.

---

(١) الـرد لغـة: الصّـرف: وشرعاً: صرف ما فضل من فروض ذوي الفروض ولا مستحق لـه من العصبات، إليهم بقدر حقوقهم.
ولا يتحقق الرد إلا بشروط ثلاث:
١. أن يوجد في المسألة أصحاب فروض لا تستغرق فروضهم كل التركة.
٢. أن يبقى فائض في التركة ليس لـه صاحب سهم معين.
٣. أن لايوجد عاصب نسبي، لأنه يأخذ الباقي بالتعصيب.

(٢) ولا يـرث بعضـهم، لأنـه لَّما لم يُعـلم حـالـهم جُعلـوا كأنهم ماتوا معاً وإذا ماتوا معاً لا يرث بعضهم من بعض؛ لاشتراط تحقق حياة الوارث بعد موت المورِّث.

(٣) لأنه لا نسب لـهما من قِبَلِ الأب فيكون ولاؤهما لمولى الأم وهم عصبتها

والجد أولى بالميراث من الإخوة عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يقاسمهم، إلا أن تُنقِصَهُ المقاسمة من الثلث.

وإذا اجتمعت الجدات فالسدس لأقربهن.

ويحجب الجد أمه.

ولا ترث أم أبي الأم بسهمٍ، وكل جدةٍ تحجب أمها.

باب ذوي الأرحام[1]

وإذا لم يكن للميت عصبةٌ ولا ذو سهم ورثه ذوو أرحامه، وهم عشرةٌ: ولد البنت[2] ، وولد الأخت[3] ، وابنة الأخ[4] ، وابنة العم، والخال، والخالة، وأب الأم، والعم من الأم[5]، والعمة، وولد الأخ من الأم، ومن أدلى بهم،

وأولاهم ولد الميت[6]، ثم ولد الأبوين، أو أحدهما، وهم بنات الإخوة وولد الأخوات، ثم ولد أبوي أبويه أو أحدهما، وهم الأخوال والخالات والعمات.

وإذا استوى ولد أبٍ في درجةٍ فأولاهم من أدلى بوارثٍ، وأقربهم أولى من أبعدهم، وأب الأم أولى من ولد الأخ والأخت.

---

(١) ذوي الأرحام لغة: ذوي القرابة مطلقاً. وشرعاً : كل قريب ليس بذي سهم ولا عصبة. أي ليس بذي فرض مقدّر في كتاب الله تعالى أو سنة رسوله أو إجماع الأمة، وليس بعصبة تحرز المال عند الانفراد، كالخالة، والعمة، وابن البنت، والجد الرحمي (أبي الأم).

(٢) مطلقاً ذكراً كان أو أنثى.

(٣) مطلقاً ذكراً كان أو أنثى.

(٤) بنات الإخوة الأشقاء، أو لأب. كبنت الأخ الشقيق، وبنت الأخ لأب وابن بنت الأخ الشقيق أو لأب وهكذا نزولاً.

(٥) العم من الأم أي أخو الأب من أمّه.

(٦) من كان من وَلد الميت.

والمعتق أحق بالفاضل عن سهم ذوي السهام إذا لم تكن عصبةٌ سواه، ومولى الموالاة يرث.

وإذا ترك المُعْتِقُ أبا مولاه وابن مولاه فماله للابن، وقال أبو يوسف: للأب السدس والباقي للابن، فإن ترك جد مولاه وأخ مولاه فالمال للجد في قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: هو بينهما.

ولا يباع الولاء، ولا يوهب.

باب حساب الفرائض

إذا كان في المسألة نصفٌ ونصفٌ، أو نصفٌ وما بقي، فأصلها من اثنين، وإن كان ثلثٌ وما بقي، أو ثلثان وما بقي فأصلها من ثلاثة، وإن كان ربعٌ وما بقي أو ربعٌ ونصفٌ فأصلها من أربعة، وإن كان ثمنٌ وما بقي، أو ثمنٌ ونصفٌ وما بقي فأصلها من ثمانية، وإذا كان سدسٌ وما بقي أو نصفٌ وثلثٌ أو سدس فأصلها من ستة، وتعول إلى سبعة وثمانية وتسعة وعشرة.

وإن كان مع الربع ثلثٌ أو سدسٌ فأصلها من اثني عشر، وتعول إلى ثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر.

وإذا كان مع الثمن ثلثان أو سدسٌ فأصلها من أربعة وعشرين، وتعول إلى سبعة وعشرين.

فإذا انقسمت المسألة على الورثة فقد صحت، وإن لم تنقسم سهام فريقٍ عليهم فاضرب عددهم في أصل المسألة وعولها إن كانت عائلة، فما خرج فمنه تصح المسألة، كامرأة وأخوين: للمرأة الربع سهمٌ، وللأخوين ما بقي، وهي ثلاثة أسهمٍ لا تنقسم عليهما فاضرب اثنين في أصل المسألة فتكون ثمانية، ومنها تصح.

وإن وافق سهامهم عددهم، فاضرب وفق عددهم في أصل المسألة، كامرأةٍ وستة أخوةٍ، للمرأة الربع سهمٌ، وللأخوة ثلاثةٌ، فاضرب وفق عددهم في أصل المسألة يكون ثمانيةً، ومنها تصح.

وإن لم تنقسم سهام فريقين أو أكثر، فاضرب أحد الفريقين في الآخر ثم ما اجتمع في الفريق الثالث، ثم ما اجتمع في أصل المسألة، فإن تساوت الأعداد أجزأ أحدهما عن الآخر، كامرأتين وأخوين، فاضرب اثنين في أصل المسألة.

فإن كان أحد العددين جزءاً من الآخر أغنى الأكثر عن الأقل كأربع نسوةٍ وأخوين، إذا ضربت الأربعة أجزأك عن الأخوين.

وإن وافق أحد العددين الآخر ضربت وفق أحدهما في جميع الآخر، ثم ما اجتمع في أصل المسألة، كأربع نسوةٍ وأختٍ وستة أعمامٍ فالستة توافق الأربعة بالنصف، فاضرب نصف أحدهما في جميع الآخر، ثم ما اجتمع في أصل المسألة، تكون ثمانيةً وأربعين، ومنها تصح.

فإذا صحت المسألة فاضرب سهام كل وارثٍ في التركة ثم أقسم ما اجتمع على ما صحت منه الفريضة يخرج حق ذلك الوارث.

وإذا لم تقسم التركة حتى مات أحد الورثة، فإن كان ما يصيبه من الميت الأول ينقسم على ورثته فقد صحت المسألتان مما صحت الأولى، وإن لم ينقسم صححت فريضة الميت الثاني بالطريقة التي ذكرناها، ثم ضربت إحدى المسألتين في الأخرى إن لم يكن بين سهام الميت الثاني وما صحت منه فريضته موافقةٌ فإن كان بينهما موافقةٌ فاضرب المسألة الثانية في الأولى، فما اجتمع صحت منه المسألتان.

وكل من لـه شيءٌ من المسألة الأولى مضروبٌ في وفق المسألة الثانية، ومن كان لـه شيءٌ من المسألة الثانية مضروبٌ في وفق تركة الميت الثاني.

وإذا صحت مسألة المناسخة، وأردت معرفة ما يصيب كل واحدٍ من حبات الدرهم قسمت ما صحت منه المسألة على ثمانية وأربعين، فما خرج أخذت لـه من سهام كل وارثٍ حبةً....

انتهى الكتاب بحمد اللـه وعونه

فهرس المحتويات